Copia da interpolare

LA CERTIFICAZIONE DEL BILANCIO

PROFILI GIURIDICI

PUBBLICAZIONI DELLA FACOLTÀ GIURIDICA DELL'UNIVERSITÀ DI BARI

1. FEDERICO MARTORANO - La tutela del compratore per i vizi della cosa.
2. MICHELE SPINELLI - Le cessioni liquidative. Vol. I.
3. FEDERICO MARTORANO - Capacità delle società e oggetto sociale nel diritto anglo-americano.
4. GINO GIUGNI - Mansioni e qualifica nel rapporto di lavoro.
5. BIAGIO DE GIOVANNI - L'esperienza come oggettivazione. Alle origini del problema moderno della scienza.
6. MICHELE SPINELLI - Le cessioni liquidative. Vol. II.
7. GAETANO CONTENTO - Introduzione allo studio delle circostanze del reato.
8. VINCENZO STARACE - La rappresentanza nel diritto internazionale privato.
9. LELIO BARBIERA - L'ingiustificato arricchimento.
10. PAOLO GIOCOLI NACCI - L'iniziativa nel processo costituzionale incidentale.
11. GIUSEPPE SPAGNOLO - Lineamenti di una categoria dei fatti estintivi nel diritto penale.
12. ANTONIO CARCATERRA - Intorno ai bonae fidei iudicia.
13. FRANCO CASAVOLA - Actio Petitio Persecutio.
14. GIUSEPPE RUGGIERO - Gli elementi normativi della fattispecie penale.
15. RODOLFO BOZZI - Premesse allo studio di Capograssi.
16. ANTONIO PATRONI GRIFFI - Il controllo giudiziario sulle società per azioni.
17. MICHELE COSTANTINO - Contributo alla teoria della proprietà.
18. PIETRO PERLINGIERI - Rapporto preliminare e servitù su edificio da costruire.
19. PAOLO TESAURO - Le « independent regulatory commissions ».
20. EDOARDO DI BERARDINO - La vigenza dei contratti corporativi in relazione alla legge 14.7.59 n. 741.
21. ENRICO DALFINO - L'impresa scolastica.
22. LELIO BARBIERA - Garanzia del credito e autonomia privata.
23. EDOARDO GHERA - Collocamento ed autonomia privata.
24. GIUSEPPE PANZA - Buon costume e buona fede.
25. MARIO DI RENZO - L'eccezione nel processo amministrativo.
26. GIUSEPPE TUCCI - Il danno ingiusto.
27. PIETRO PASTORELLI - L'Albania nella politica estera italiana 1914-1920.
28. DINO PASINI - Diritto società e stato in Vico.
29. VINCENZO STARACE - La competenza della Corte internazionale di giustizia in materia contenziosa.
30. FRANCO CIPRIANI - I provvedimenti presidenziali « nell'interesse dei coniugi e della prole ».
31. PAOLO PICONE - Saggio sulla struttura formale del problema delle questioni preliminari nel diritto internazionale privato.
32. RENATO QUADRATO - Hereditatis petitio possessoria.
33. LUIGI FERRARI BRAVO - Responsabilità civile e diritto internazionale privato.

34. ANGELO BRACCIODIETA - La divisibilità del premio di assicurazione.
35. MICHELE COSTANTINO - Sfruttamento delle acque e tutela giuridica.
36. ANTONIO PATRONI GRIFFI - La concorrenza nel sistema bancario. Profili ricostruttivi.
37. GIUSEPPE DE GENNARO - L'Abate Ciro Saverio Minervini economista e storiografo pugliese del secolo XVIII.
38. GIOVANNI TATARANO - « Incertezza » autonomia privata e modello condizionale.
39. GAETANO PIEPOLI - Il credito al consumo.
40. PAOLO DE FELICE - Riflessioni in tema di capacità giuridica penale.
41. SILVIO SUPPA - Il primo Gramsci. Gli scritti politici giovanili (1914-1918).
42. FRANCO CIPRIANI - Il regolamento di giurisdizione.
43. ANTONIO FILIPPO PANZERA - Attività terroristiche e diritto internazionale.
44. CARMELA DECARO BONELLA - La licenza di abitabilità.
45. PAOLO GIOCOLI NACCI - Il diritto di petizione negli ordinamenti dello Stato e delle Regioni.
46. RENATO QUADRATO - Le Institutiones nell'insegnamento di Gaio. Omissioni e rinvii.
47. NICOLA D'ARGENTO - Misure di prevenzione.
48. GIORGIO COSTANTINO - Contributo allo studio del litisconsorzio necessario.
49. TOMMASO MASIELLO - La donna tutrice. Modelli culturali e prassi giuridica fra gli Antonini e i Severi.
50. FRANCESCO PAZIENZA - L'inosservanza dei provvedimenti giudiziari.
51. ROBERTO PARDOLESI - I contratti di distribuzione.
52. UGO VILLANI - La conciliazione nelle controversie internazionali.
53. MARIO GIOVANNI GAROFALO - Interessi collettivi e comportamento antisindacale dell'imprenditore.
54. ADRIANA CAMPITELLI - Contumacia civile. Prassi e dottrina nell'età intermedia.
55. GIUSEPPE RUGGIERO - Profilo sistematico delle falsità in giudizio.
56. VINCENZO CAPUTI JAMBRENGHI - Premesse per una teoria dell'uso dei beni pubblici.
57. SEBASTIANO TAFARO - La interpretatio ai verba 'quanti ea res est' nella giurisprudenza romana. L'analisi di Ulpiano.
58. GAETANO PIEPOLI - Garanzie sulle merci e spossessamento.
59. MICHELE BUQUICCHIO - Il procedimento costituzionale di formazione dei trattati.
60. VITO MAGGI - Limiti costituzionali al diritto e al processo penale militare.
61. RODOLFO BOZZI - La fondazione metafisica del diritto in Georges Kalinowski.
62. GIOVANNI de BONFILS - Il comes et quaestor. Nell'età della dinastia costantiniana.
63. FERDINANDO PARENTE - Nuovo ordine dei privilegi ed autonomia privata.
64. MARCELLO LABIANCA - FERDINANDO PARENTE - Garanzie e autonomia privata nel « leasing » e nel « factoring ».
65. LUCIA FANIZZA - Giuristi crimini leggi nell'età degli Antonini.
66. PAOLO DE FELICE - Le falsità personali. Profili generali.
67. GIANFRANCO LIBERATI - La formazione del diritto tributario nell'Ottocento. Le tasse sugli affari.
68. ANDREA VIOLANTE - I rapporti di filiazione e le azioni di stato.
69. ANNAMARIA PRINCIGALLI - La responsabilità del medico.
70. TOMMASO MASIELLO - I libri excusationum di Erennio Modestino.
71. RENATO QUADRATO - Sulle tracce dell'annullabilità.
72. RODOLFO BOZZI - La logica deontica di Georges Kalinowski.
73. WANDA d'ALESSIO - La nazionalità della nave.
74. FERDINANDO PARENTE - Comunione legale e autonomia coniugale.
75. GIULIANA FOTI TALAMANCA - Ricerche sul processo nell'Egitto greco-romano.
76. GIUSEPPE PANZA - Contributo allo studio della prescrizione.
77. ANTONIO DE ROBERTIS - La interpretazione del corpus iuris in oriente e in occidente.
78. ANTONIO FILIPPO PANZERA - Limiti internazionali in materia di cittadinanza.
79. ENNIO TRIGGIANI - Il trattamento della nazione favorita.
80. VITTORIO BALENA - La rimessione della causa al primo giudice.

PUBBLICAZIONI DELLA FACOLTÀ GIURIDICA
DELL'UNIVERSITÀ DI BARI

81

SABINO FORTUNATO

LA CERTIFICAZIONE DEL BILANCIO

PROFILI GIURIDICI

EDITORE JOVENE NAPOLI
1985

Stampato in Italia *Printed in Italy*

Tipografia Antonio Pipola - Napoli - Vico Gerolomini, 9 - Tel. 454708

A Lina
e alla piccola Myriam

INDICE SOMMARIO

CAPITOLO PRIMO

SOCIETÀ DI REVISIONE E COLLEGIO SINDACALE

1. Certificazione del bilancio e società con azioni quotate . . . . pag. 2
2. Controllo sul bilancio ad opera del collegio sindacale e della società di revisione; la certificazione . . . . » 8
3. Nomina e revoca assembleare dei sindaci; il regime pubblicistico vigente il codice di commercio del 1865 . . . . » 13
4. Il principio del controllo interno accolto nel codice di commercio del 1882; il suo sostanziale permanere nel codice civile del 1942 . » 17
5. Crisi del modello ottocentesco della società per azioni e polemiche sui criteri di nomina e di revoca dei sindaci . . . . . . » 20
6. La soluzione accolta dal d.p.r. 31 marzo 1975, n. 136; introduzione del controllo di certificazione affidato a società di revisione limitatamente alle società con azioni quotate: interessi di rilievo pubblicistico e natura di controllo esterno delle funzioni affidate alla società di revisione . . . . » 23
7. Nomina e revoca della società di revisione: intervento sostitutivo della *Consob* e indisponibilità assoluta del procedimento di nomina . » 26
8. Scelta vincolata fra le società di revisione iscritte nell'apposito albo tenuto dalla *Consob* . . . . » 37
9. Delibera assembleare di nomina e approvazione della *Consob* . » 43
10. Revoca assembleare per giusta causa. Revoca d'ufficio ad opera della *Consob* . . . . » 48
11. Carattere fiduciario del rapporto di revisione e revoca giudiziaria *ex* art. 2409 c. civ. . . . . » 51
12. L'oggetto del controllo sindacale: atti e attività degli amministratori in quanto espressione del loro comportamento gestorio . . . . » 55
13. Limitato controllo sindacale sui singoli atti in quanto fattispecie e provvedimenti assembleari concernenti gli amministratori . . . » 58
14. Il riscontro sindacale esteso anche ai profili di merito . . . . » 65
15. Controllo contabile e controllo del bilancio ad opera dei sindaci, quali strumenti per il controllo del comportamento gestorio degli amministratori . . . . » 68
16. L'oggetto del controllo demandato alla società di revisione: il bi-

lancio in quanto « atto della società ». Rinvio . . . . . pag. 76
17. Il riscontro della regolare tenuta della contabilità non costituisce oggetto di una distinta funzione di controllo rispetto a quella di controllo del bilancio . . . . » 77
18. La denunzia ad opera della società di revisione di fatti censurabili al collegio sindacale . . . . » 80
19. I pareri dovuti in caso di fusione o di aumento del capitale . . » 83
20. La relazione di certificazione del bilancio come unico provvedimento conseguente al controllo della società di revisione . . . . » 87
21. Il bilancio soggetto a certificazione rileva come « atto della società » diretto a fornire informazioni contabili; sua attendibilità ed effetti conseguenti . . . . » 89
22. Il controllo di certificazione concerne la sola legittimità . . . » 93
23. Certificazione e bilanci straordinari; applicabilità al solo bilancio annuale di liquidazione . . . . » 96
24. La certificazione obbligatoria non si estende al bilancio consolidato di gruppo . . . . » 105
25. Il controllo degli allegati di bilancio e della relazione degli amministratori . . . . » 109
26. Giustificazione della permanenza di un controllo del bilancio e della contabilità in capo al collegio sindacale anche nelle società con azioni quotate . . . . » 111
27. I connotati essenziali del controllo di certificazione affidato alla società di revisione . . . . » 118

CAPITOLO SECONDO

IL PROCEDIMENTO DI REVISIONE

1. Procedimento di revisione, prassi internazionale e tecnica aziendalistica (con riferimenti comparatistici in nota) . . . . . pag. 121
2. Precisazioni terminologiche: revisione aziendale, revisione interna e revisione a fini di certificazione del bilancio . . . . . » 128

Sezione prima

A) La fase ispettivo-ricognitiva

3. Gli *standards* di revisione nella prassi internazionale e nella tecnica aziendalistica . . . . pag. 133
4. Obblighi di cooperazione della società soggetta al controllo e mezzi di assunzione dei dati informativi nel sistema del d.p.r. n. 136/75.

In particolare l'obbligo di comunicazione al revisore di: stato patrimoniale, conto profitti e perdite, allegati e relazione degli amministratori . . . . pag. 137
5. Il « potere inquirente » della società di revisione: *a*) il diritto di ottenere dagli amministratori documenti e notizie utili alla revisione: limitazione soggettiva . . . . » 142
6. *Segue*: Limitazione oggettiva . . . . » 147
7. *b*). Gli accertamenti, le ispezioni e i controlli . . . . . » 149
8. La continuatività del controllo di certificazione nel corso dell'esercizio » 154
9. Principi e tecniche di revisione elaborati dalla prassi internazionale e nazionale: il problema della loro rilevanza giuridica. L'opinione del Bottiglieri . . . . » 156
10. Critica. Insufficienza dei rilievi mossi per escludere la portata di « usi normativi » a tali elaborazioni . . . . » 159
11. Le ragioni che fanno escludere tale portata: l'indisponibilità dei principi e tecniche di revisione, loro connessione con la tematica della responsabilità della società di revisione. L'« uso normativo » come fenomeno positivo direttamente rilevante sul piano giuridico quale fonte di produzione normativa. I principi e le tecniche di revisione sul piano giuridico non come fatto ma come fenomeno deontologico proprio di ordinamenti sociali (professionali, commerciali, etc.) . . . . » 163
12. La rilevanza giuridica delle indicate regole di comportamento professionale a fini integrativi del contenuto della prestazione dovuta: il meccanismo della diligenza professionale (art. 1176 c. civ.) ovvero dei principi di correttezza (art. 1175 c. civ.) e buona fede (art. 1375 c. civ.) . . . . » 169

Sezione seconda

B) La fase valutativa

13. Il « giudizio » della società di revisione e la rilevanza dei principi contabili di generale accettazione nei paesi anglosassoni . . . pag. 177
14. Il prevalere della « normativa obbligatoria » nei paesi dell'Europa continentale rispetto al rinvio alla prassi e alla tecnica. I « corretti principi contabili » nell'esperienza dell'ordinamento tedesco . » 181
15. Pregi e difetti delle due soluzioni. Punti di concordanza . . . » 183
16. Il giudizio di regolarità del bilancio secondo il sistema del d.p.r. n. 136/75. I canoni di raffronto: legge e « corretti principi contabili ». L'opinione secondo cui il legislatore delegato non opera un rinvio ai principi contabili di redazione (struttura e valutazioni) del bilancio. Critica . . . . » 185
17. Come si individuano i corretti principi contabili. L'opinione del

Colombo secondo cui essi sono « mere interpretazioni della legge ». Portata riduttiva di tale opinione. Complessità del rapporto fra legge e principi contabili. Concetti giuridici indeterminati e rinvio a regole proprie di ordinamenti tecnici . . . . . pag. 191
18. L'esigenza del rinvio alle regole tecniche tanto per i problemi di « struttura » del bilancio... . . . . » 195
19. ... quanto per i problemi di valutazione delle poste iscrivibili in bilancio. La polemica sulle finalità informative del bilancio d'esercizio e il ruolo delle teorie ragioneristiche . . . . . » 199
20. Il ruolo delle regole tecniche nella determinazione dei criteri di valutazione dei valori iscritti in bilancio . . . . . » 201
21. Rapporti fra normativa civilistica, normativa tributaria e « corretti principi contabili » in materia di contabilità d'impresa e di bilancio . » 204
22. In particolare la valutazione in bilancio delle poste a contenuto fiscale e il rilievo delle scritture-contabili fiscali nel giudizio di idoneità del revisore sull'assetto contabile interno della società revisionata . . . . » 207
23. La questione del valore integrativo della disciplina tributaria rispetto ai criteri di qualificazione e di quantificazione del reddito rilevabile in bilancio. Il principio di unicità del bilancio d'esercizio . » 212
24. Norme fiscali e « principi di competenza economica ». Divergenze riconducibili all'esigenza di certezza del rapporto tributario o ad intenti agevolativi per il rafforzamento dell'apparato produttivo . . » 214
25. *Segue*: In particolare sui contrasti fra corretti principi contabili nella rilevazione del reddito economico e la portata letterale degli istituti tributari degli « ammortamenti anticipati » e delle « plusvalenze realizzate e reinvestite » . . . . » 219
26. La tesi del « doppio binario » ovvero dell'indifferenza fra disciplina civilistica del bilancio e calcolo del reddito imponibile . . » 222
27. Critica. La corretta portata del principio di dipendenza del reddito imponibile dal reddito economico e del principio di pregiudizialità. Il fenomeno della cd. « dipendenza rovesciata » . . » 225
28. Un tentativo di soluzione . . . . » 228
29. *Segue*: Sulle « plusvalenze realizzate e reinvestite » . . . . . » 229
30. *Segue*: Sui cd. « ammortamenti anticipati » . . . . . » 233
31. *Segue*: Dubbi sulle norme tributarie che legittimerebbero la sottovalutazione di elementi dell'attivo . . . . » 236
32. Controllo del revisore e normativa fiscale . . . . . » 238
33. *Consob* e organismi professionali in materia contabile: il loro ruolo nell'elaborazione dei corretti principi contabili secondo il d.p.r. n. 136/75. Necessità di una piena e adeguata consapevolezza di tale ruolo. Critiche alle elaborazioni proposte dal Consiglio nazionale dei dottori commercialisti . . . . » 241
34. La natura di regole tecniche attribuita ai principi contabili non

contrasta con il carattere di mera legittimità attribuito al controllo della società di revisione . . . . pag. 247
35. I limiti di tale controllo in relazione alle particolarità del procedimento di valutazione dei beni iscrivibili in bilancio . . . . » 251

Sezione terza

C) La relazione della società di revisione

36. La relazione del revisore e gli *standards* di stesura elaborati dalla prassi internazionale (in nota riferimento alle esperienze degli Stati Uniti, Inghilterra, Germania, Francia) . . . . . . pag. 256
37. Forma e contenuto della relazione redatta dalla società di revisione nel nostro ordinamento. In particolare il problema del riferimento al principio di continuità... . . . . » 263
38. ... e in generale ai criteri di valutazione applicati . . . . . » 270
39. *Segue*: Il problema del riferimento ai principi e metodi di revisione adottati e ai controlli eseguiti . . . . » 272
40. Legittimità della relazione in forma sintetica . . . . . » 275
41. La possibile alternativa alla certificazione pura e semplice e al diniego di certificazione . . . . » 277
42. Le diverse opinioni sulla natura giuridica della relazione di certificazione. La nostra opinione è che trattasi di dichiarazione unilaterale non negoziale, espressiva di un giudizio . . . . . . » 283
43. Non è atto produttivo di certezza legale ma solo di certezza notiziale » 288

CAPITOLO TERZO

GLI EFFETTI

1. Premessa . . . . pag. 295

Sezione prima

Revisione e procedimento di formazione del bilancio

2. Il controllo del revisore all'interno del procedimento di formazione del bilancio d'esercizio . . . . pag. 298
3. Il bilancio d'esercizio come « atto della società » . . . . . » 302
4. La tesi del bilancio come « atto complesso » nell'elaborazione del Messineo . . . . » 304
5. Rilievi critici . . . . » 308

6. L'impiego della nozione di « procedimento »: relazione del revisore e atto principale della sequenza . . . . pag. 314
7. Le opinioni che ravvisano l'atto principale della sequenza nel documento redatto dagli amministratori: rilievi di carattere generale . » 324
8. La deliberazione assembleare di approvazione del bilancio come « autorizzazione ». Critica . . . . » 326
9. La deliberazione approvativa come mero atto di controllo del bilancio - opera degli amministratori. Critica . . . . . » 330
10. La tesi del bilancio come atto degli amministratori in quanto documento contabile . . . . » 333
11. Critica. Approvazione assembleare e dibattito consapevole . . » 335
12. *Segue*: I vizi del documento contabile e il sistema di invalidità delle deliberazioni assembleari . . . . » 337
13. Irregolarità del documento contabile e azione di mero accertamento. Critica. Il problema della invalidità degli atti degli amministratori . » 338
14. *Segue*: Dichiarazioni di scienza e invalidità . . . . . » 342
15. *Segue*: Gli « effetti » della deliberazione approvativa del bilancio . » 344
16. La deliberazione approvativa dell'assemblea è l'atto principale della sequenza procedimentale . . . . » 355
17. Rischio d'impresa e potere decisorio dell'assemblea. Certificazione e « autonomia » della società revisionata . . . . . . » 361

Sezione seconda

CERTIFICAZIONE ED EFFETTI PROCEDIMENTALI

18. Bilancio d'esercizio delle società con azioni quotate e nuovi oneri ed obblighi procedimentali a carico degli amministratori . . . pag. 366
19. Controllo del revisore e controllo dei sindaci . . . . . » 370
20. Certificazione ed assemblea dei soci . . . . » 374
21. La relazione positiva del revisore come elemento necessario del procedimento di formazione del bilancio. Critica . . . . . » 378
22. L'approvazione del bilancio modificato secondo le indicazioni del revisore e la relazione integrativa o sostitutiva di certificazione . . » 383
23. Controllo del revisore e controllo della *Consob*. Posizione estrinseca della Commissione rispetto al procedimento di formazione del bilancio . . . . » 387

Sezione terza

CERTIFICAZIONE ED EFFETTI SOSTANZIALI

24. Il controllo del revisore e la validità della deliberazione approvativa pag. 395
25. Mancato (o tardivo) deposito della relazione del revisore presso la sede sociale. La tesi della nullità della deliberazione approvativa. Critica. Procedimento di formazione del bilancio e procedimento deliberativo. L'annullabilità come conseguenza dei vizi nei presupposti e nel procedimento deliberativo . . . . pag. 399
26. Invio tardivo dei documenti al revisore . . . . . . » 404
27. Relazione falsa o inesatta del revisore . . . . . . » 406

Sezione quarta

CERTIFICAZIONE ED « EFFETTI LEGALI »

28. Gli « effetti legali » della certificazione. Alcune precisazioni . . pag. 410
29. Una possibile *ratio* comune . . . . » 413
30. Gli effetti di tipo fiscale . . . . » 415
31. *Segue*: Certificazione del bilancio e certificazione fiscale . . . » 420
32. Gli effetti di tipo pubblicistico. Il potere della *Consob* di procedere alla revoca e/o alla sospensione della quotazione ufficiale di borsa . . . . » 423
33. Gli effetti di tipo civilistico: l'art. 6, co. 1° e 2°, d.p.r. n. 136/75. Lo stato della dottrina . . . . » 426
34. Rilievi metodologici sulla eccezionalità della nullità delle deliberazioni assembleari e sulla certezza dei rapporti giuridici . . . » 432
35. Il piano di indagine . . . . » 434
36. Gli effetti civilistici, al pari degli altri effetti legali, non si fondano sulla « presunzione di regolarità » del bilancio certificato. Diversa portata del concetto di « attendibilità » . . . . . . » 436
37. Il controllo giurisdizionale sulla certificazione. L'individuazione della fattispecie « bilancio certificato » . . . . » 441
38. *Segue*: Possibile giudizio di invalidità della certificazione alla stregua dell'art. 1349 c. civ. . . . . » 444
39. Le contrapposte opinioni sulla portata derogatoria (illimitata o limitata) dell'art. 6, co. 1°, d.p.r. n. 136/75 rispetto alla disciplina generale sull'invalidità delle deliberazioni assembleari . . . » 450
40. La tesi che sostiene la portata derogatoria illimitata della norma: annullabilità e legittimazione esclusiva dei soci con partecipazione qualificata e della *Consob* nell'impugnazione del bilancio certificato . » 453
41. I precedenti dell'art. 6, co. 1° e 2°, d.p.r. n. 136/75 e i lavori preparatori . . . . » 456
42. Il problema della legittimazione all'impugnativa di amministratori e sindaci. Critica alla tesi che la esclude . . . . . . » 460
43. *Segue*: In particolare sul divieto di *venire contra factum proprium* e sulla *ratio* della generale attribuzione del potere di impugnativa ad amministratori e sindaci . . . . » 466

44. La legittimazione della sola minoranza assente o dissenziente e il termine per l'impugnazione nell'ambito della tesi che attribuisce portata illimitata alla deroga. Critica . . . . pag. 470
45. Presunta conversione dei vizi di nullità in vizi di annullabilità. Critica . . . . » 472
46. Conferma della tesi che limita la deroga al problema della legittimazione dei soci. La deroga contestuale all'art. 2377, co. 2°, e all'art. 2379: possibili soluzioni . . . . » 482
47. L'opinione secondo cui i vizi di contenuto e/o valutazione del bilancio certificato possono qualificarsi in alcuni casi come vizi di nullità e in altri di annullabilità . . . . » 485
48. Critica. La nullità come unica conseguenza di tali vizi . . . . » 486
49. Oggetto e contenuto della deliberazione . . . . » 487
50. L'illiceità dell'oggetto e l'illiceità dell'atto giuridico . . . . . » 491
51. Il sistema di invalidità delle deliberazioni assembleari e l'ambito di applicazione della nullità per illiceità dell'oggetto . . . . » 496
52. Approvazione del bilancio e norme di ordine pubblico nel vigore dell'abrogato codice di commercio . . . . » 499
53. Il codice civile del 1942 e le successive riforme: l'autonomia della *funzione informativa* del bilancio d'esercizio. Diritto e interesse all'informazione. Interessi tutelati come valori di carattere generale . » 503
54. Nullità della deliberazione approvativa del bilancio per vizi di contenuto e/o valutazione. Ancora sulla tesi che distingue due forme di invalidità . . . . » 514
55. Contestualità della deroga e legittimazione ad agire . . . . . » 520
56. Legittimazione e interesse ad agire con particolare riguardo all'art. 1421 c. civ. . . . . » 525
57. Impugnativa delle deliberazioni assembleari e legittimazione ad agire secondo il disposto degli artt. 2377, co. 2°, e 2379 . . . . » 537
58. La legittimazione della *Consob*: funzione autonoma e non sostitutiva » 544
59. Ambito di estensione: concerne anche le deliberazioni approvative di bilanci non certificati e i vizi procedimentali . . . . . » 549

CAPITOLO QUARTO

CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

1. Sintesi dei risultati dell'indagine. Informazione di bilancio, tutela del risparmio e autonomia privata . . . . pag. 553
2. Certificazione e certezza « dinamica » . . . . » 556
3. Certificazione, mercato finanziario e « trasparenza » . . . . . » 558

4. Critiche e dubbi sulla legittimità costituzionale dell'art. 6, co. 1°, d.p.r. n. 136/75 . . . . pag. 560
5. Interesse all'informazione, interesse sociale e interessi diffusi . . » 566
6. Situazioni plurisoggettive e tutela giurisdizionale. Scissione fra tutela sostanziale e diritto d'azione: violazione dell'art. 24 Cost. I possibili rimedi avverso le azioni ricattatorie . . . . . . » 570
7. La « moratoria » dell'applicazione dell'art. 6, co. 1° e 2°, d.p.r. n. 136/75, introdotta dall'art. 19 della recente legge di riforma del mercato mobiliare del 23 maggio 1985 . . . . . . » 574
8. Considerazioni conclusive . . . . » 577

INDICI

Indice degli autori . . . . pag. 581
Indice delle fonti . . . . » 587
Indice analitico . . . . » 593

CAPITOLO PRIMO

SOCIETÀ DI REVISIONE E COLLEGIO SINDACALE

SOMMARIO: 1. Certificazione del bilancio e società con azioni quotate. — 2. Controllo sul bilancio ad opera del collegio sindacale e della società di revisione; la certificazione. — 3. Nomina e revoca assembleare dei sindaci; il regime pubblicistico vigente il codice di commercio del 1865. — 4. Il principio del controllo interno accolto nel codice di commercio del 1882; il suo sostanziale permanere nel codice civile del 1942. — 5. Crisi del modello ottocentesco della società per azioni e polemiche sui criteri di nomina e di revoca dei sindaci. — 6. La soluzione accolta dal d.p.r. 31 marzo 1975, n. 136; introduzione del controllo di certificazione affidato a società di revisione limitatamente alle società con azioni quotate: interessi di rilievo pubblicistico e natura di controllo esterno delle funzioni affidate alla società di revisione. — 7. Nomina e revoca della società di revisione: intervento sostitutivo della *Consob* e indisponibilità assoluta del procedimento di nomina. — 8. Scelta vincolata fra le società di revisione iscritte nell'apposito albo tenuto dalla *Consob*. — 9. Delibera assembleare di nomina e approvazione della *Consob*. — 10. Revoca assembleare per giusta causa. Revoca d'ufficio ad opera della *Consob*. — 11. Carattere fiduciario del rapporto di revisione e revoca giudiziaria *ex* art. 2409 c. civ. — 12. L'oggetto del controllo sindacale: atti e attività degli amministratori in quanto espressione del loro comportamento gestorio. — 13. Limitato controllo sindacale sui singoli atti in quanto fattispecie e provvedimenti assembleari concernenti gli amministratori. — 14. Il riscontro sindacale esteso anche ai profili di merito. — 15. Controllo contabile e controllo del bilancio ad opera dei sindaci, quali strumenti per il controllo del comportamento gestorio degli amministratori. — 16. L'oggetto del controllo demandato alla società di revisione: il bilancio in quanto « atto della società ». Rinvio. — 17. Il riscontro della regolare tenuta della contabilità non costituisce oggetto di una distinta funzione di controllo rispetto a quella di controllo del bilancio. — 18. La denunzia ad opera della società di revisione di fatti censurabili al collegio sindacale. — 19. I pareri dovuti in caso di fusione o di aumento del capitale. — 20. La relazione di certificazione del bilancio come unico provvedimento conseguente al controllo della società di revisione. — 21. Il bilancio soggetto a certificazione rileva come « atto della società » diretto a fornire informazioni contabili; sua attendibilità ed

effetti conseguenti. — 22. Il controllo di certificazione concerne la sola legittimità. — 23. Certificazione e bilanci straordinari; applicabilità al solo bilancio annuale di liquidazione. — 24. La certificazione obbligatoria non si estende al bilancio consolidato di gruppo. — 25. Il controllo degli allegati di bilancio e della relazione degli amministratori. — 26. Giustificazione della permanenza di un controllo del bilancio e della contabilità in capo al collegio sindacale anche nelle società con azioni quotate. — 27. I connotati essenziali del controllo di certificazione affidato alla società di revisione.

1. — La « certificazione del bilancio » ad opera di società di revisione, iscritte nell'apposito albo tenuto dalla *Consob* quale organo pubblico di vigilanza sulle società e le borse, costituisce una delle innovazioni più significative introdotte nel nostro ordinamento dalla miniriforma societaria del 1974 (legge 7 giugno 1974, n. 216).

La disciplina relativa a tale istituto rappresenta il punto di arrivo di un lungo e complesso dibattito, dottrinario e giurisprudenziale, tanto sulla sufficienza ed attendibilità delle informazioni fornite dal bilancio d'esercizio delle società per azioni quanto sulla (dubbia) efficienza in proposito del controllo effettuato dal collegio sindacale.

Le speranze collegate al successo di questa innovazione sono di certo particolarmente elevate, se è vero che, ancor prima che ne iniziasse la sua concreta sperimentazione, il legislatore ha esteso l'applicabilità dell'istituto dal settore delle società con azioni ufficialmente quotate in borsa ad altre società diversamente caratterizzate, e pur con opportune limitazioni e adeguamenti [1].

[1] La certificazione del bilancio, in quanto procedimento obbligatorio di controllo del bilancio delle società con azioni quotate in borsa, è stata introdotta dall'art. 2, lett. *a* della legge 7 giugno 1974, n. 216 (legge di conversione del d.l. 8 aprile 1974, n. 95) con cui il Governo della Repubblica veniva delegato ad emanare « disposizioni, e relative norme di attuazione e transitorie, intese a disciplinare, nei confronti delle società le cui azioni sono quotate in borsa, le funzioni di controllo sulla regolare tenuta della contabilità e sulla corrispondenza del bilancio e del conto

Né il processo di allargamento della sfera di applicabilità della certificazione del bilancio ad opera di società di revisione sembra destinato ad arrestarsi, ove si considerino gli obblighi

profitti e perdite alle risultanze delle scritture contabili e alle norme di legge, mediante attribuzione di tali funzioni, e della relativa certificazione dei bilanci, a società di revisione designate dall'assemblea dei soci fra le società di revisione iscritte in un albo speciale, tenuto dalla Commissione nazionale per le società e la borsa e disciplinato in modo da assicurare, anche con la previsione di incompatibilità, la idoneità tecnica delle società di revisione e la loro indipendenza ». Si disponeva inoltre che « potranno essere previsti effetti legali della certificazione ». La delega ha trovato attuazione con il d.p.r. 31 marzo 1975, n. 136 e successive modifiche. D'ora in avanti i due provvedimenti normativi saranno indicati rispettivamente come legge n. 216/74 e d.p.r. n. 136/75.

Successivamente altre leggi hanno esteso l'ambito di applicazione della certificazione ad opera delle suddette società di revisione. Dapprima la legge 24 maggio 1977, n. 227 (cd. legge Ossola concernente assicurazione e finanziamenti dei crediti inerenti alla esportazione di merci e servizi, all'esecuzione di lavori all'estero, nonché alla cooperazione economica e finanziaria in campo internazionale) ha disposto che, per poter usufruire di talune coperture assicurative, i relativi costi devono risultare da bilancio certificato da una società di revisione abilitata (art. 14).

Di poi la legge 12 agosto 1977, n. 675 (che detta « provvedimenti per il coordinamento della politica industriale, la ristrutturazione, la conversione e lo sviluppo del settore »), nel delegare il Governo ad emanare forme « per il controllo dell'attuazione dei programmi di investimento agevolati » con utilizzo delle disponibilità tratte dall'apposito Fondo istituito dall'art. 3 della medesima legge, ha imposto che « le imprese beneficiarie, quotate in borsa o comunque con capitale investito superiore a dieci miliardi di lire » devono presentare ogni anno al C.I.P.I. « bilanci certificati da società di revisione all'uopo autorizzate ai sensi dell'art. 8 del d.p.r. n. 136 del 31 marzo 1975 » (così l'art. 4, co. 12°). La delega è stata attuata con d.p.r. 22 dicembre 1977, n. 1258 (in particolare cfr. art. 1), cui va aggiunto il decreto ministeriale di esecuzione del 18 marzo 1979 (art. 4).

Sempre la legge n. 675/77 ha fatto obbligo « alle imprese controllate dagli enti di gestione delle partecipazioni statali, o da loro finanziate, di sottoporre a revisione da parte di società autorizzate ai sensi dell'art. 8 del d.p.r. 31 marzo 1975, n. 136, i bilanci di esercizio, secondo le norme di cui agli articoli 18 e 19 del citato decreto presidenziale » (art. 14).

Da ultimo occorre aggiungere: la legge 10 giugno 1978, n. 295, che in adeguamento alla relativa direttiva comunitaria detta la nuova disciplina delle società esercenti assicurazioni contro i danni e con l'art. 68 estende l'obbligo di certificazione del bilancio a qualsiasi società che eserciti il suddetto tipo di assicurazione, abbia o meno azioni quotate in borsa; la legge 5 agosto 1981, n. 416 che agli

di adeguamento del nostro Paese alle direttive comunitarie in materia di società che in un modo o nell'altro prevedono il controllo contabile esercitato da revisori indipendenti e altamente qualificati [2].

---

artt. 7 e 18 dispone la certificazione del bilancio di determinate imprese editrici di quotidiani e periodici; le leggi n. 598 e n. 599 del 14 agosto 1982 che prevedono l'onere della certificazione a carico delle imprese le quali intendano fruire delle provvidenze a favore della riparazione navale dell'industria cantieristica navale (v. rispettivamente l'art. 8 e l'art. 23); e infine la legge 23 marzo 1983, n. 77, istitutiva dei fondi comuni di investimento mobiliare, che impone la certificazione dei conti della società di gestione e del fondo comune (art. 6) e che legittima la *Consob* a disporre la soggezione di società ed enti pubblici, i quali compiano atti di « sollecitazione del pubblico risparmio », alla normativa propria del d.p.r. n. 136/75 (cfr. art. 18-*quater* legge n. 216/74 aggiunto dall'art. 12 della legge n. 77 del 1983).

Per alcuni primi commenti sulle leggi estensive della revisione contabile secondo il sistema delineato nel d.p.r. n. 136/75 cfr.: relativamente alla legge n. 675 del 1977 M. LIBERTINI, *Commento all'art. 14 del 12 agosto 1977, n. 675*, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 1978, p. 726 ss.; R. MODICA, *Commento all'art. 4, Sez. IV, l. 12 agosto 1977, n. 675, ivi*, p. 671 ss.; E. BOCCHINI, *I problemi contabili della riconversione industriale*, in *La crisi dell'impresa industriale*, a cura di G. Minervini, Napoli, 1980, p. 281 ss. nonché in *Riv. soc.*, 1980, p. 25 ss.; M. FOSCHINI, *In tema di revisione obbligatoria dei bilanci di esercizio delle imprese a partecipazione statale*, in *Diritto dell'impresa*, 1982, p. 237 ss.; M. BUSSOLETTI, *Legge di riconversione industriale e revisione contabile*, in *Giur. comm.*, 1983, I, p. 460 ss. (ove anche il tentativo di individuare il fondamento comune alle varie fattispecie di certificazione riconducibili al sistema del d.p.r. n. 136/75).

Relativamente alla legge n. 295 del 1977 si vedano le notazioni di E. BOTTIGLIERI, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 1980, pp. 944-946 e pp. 951-974.

Più in generale cfr. G. CABRAS, *Casi particolari di certificazione dei bilanci*, in *Legislazione economica*, a cura di F. Vassalli e G. Visentini, II, 1977-78, Milano, 1979, p. 19 ss.; G. BERNONI, *Il dottore commercialista e la revisione e certificazione dei bilanci*, in *Riv. dott. comm.*, 1979, p. 840 ss.; R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile e la certificazione dei bilanci delle società quotate in borsa*, Milano, 1981, p. 12 ss.; A. CASÒ, *Il controllo legale dei conti,* in *Riv. dott. comm.*, 1982, p. 994 e nota 15 (v. anche p. 1063 nota 111 con riferimento ad ipotesi di controllo legale dei conti al di fuori del sistema del d.p.r. n. 136/75). Negli ultimi tre scritti vi sono anche indicazioni su ulteriori marginali fattispecie di certificazione disciplinate soprattutto da leggi regionali.

[2] In particolare la IV e l'VIII direttiva CEE (l'una dettata in materia di conti annuali d'esercizio e già adottata il 25 luglio 1978; l'altra in materia di

Peraltro, la nostra attenzione sarà volta allo studio della « certificazione del bilancio » così come disciplinata per le sole società con azioni quotate in borsa, in quanto l'astratta utilizzabilità dell'istituto pur per altri settori non deve far dimenticare che la sua complessiva e concreta articolazione può subire (come in effetti subisce) differenziazioni e può esigere allora una analisi specifica, al cui esito condizionare la ricerca di concordanze e discordanze.

La scelta di una indagine condotta con riferimento essenzialmente alla certificazione del bilancio per le società con azioni quotate in borsa si giustifica agevolmente, perché da un lato le linee fondamentali dell'istituto si rinvengono pur sempre nel d.p.r. n. 136/75, al quale le successive leggi speciali continuano a richiamarsi; e perché dall'altro lato proprio avendo riguardo alle società con azioni quotate in borsa diventa possibile ritagliare un discorso di portata generale, collegato al più

---

abilitazione delle persone incaricate del controllo dei documenti contabili annuali delle società di capitali e adottata recentemente in data 10 aprile 1984) potrebbero condurre ad una ulteriore estensione dell'istituto della certificazione del bilancio. Nello stesso senso potrebbe operare la proposta di V direttiva, concernente la struttura della società per azioni e i poteri e gli obblighi dei vari organi sociali. Sull'argomento v. G. BERNONI, *Il dottore commercialista*, cit., p. 863 ss.

Va tuttavia sottolineato che dalle direttive comunitarie non deriva l'obbligo di estendere la revisione contabile o la certificazione *facendo ricorso* al sistema del d.p.r. n. 136/75. E tale estensione può anche apparire inopportuna, in considerazione delle dimensioni delle società assoggettate al controllo, degli interessi coinvolti e del costo dell'innovazione. L'alternativa è rappresentata dalla riforma — sinora non tentata — del collegio sindacale. Per alcuni spunti v. A. SCICUTELLA, *È riformabile l'istituto del collegio sindacale?*, in *Riv. dott. comm.*, 1979, p. 623 ss.; e A. CASÒ, *Il controllo legale*, cit., p. 1061 ss.

La IV direttiva CEE si legge in *Riv. soc.*, 1978, p. 1720 ss. e in *Giur. comm.*, 1979, I, p. 149 ss. Per il relativo commento si rinvia a M. CERA, *Quarta direttiva CEE sui conti annuali e adeguamento della normativa italiana*, in *Riv. soc.*, 1980, p. 1148 ss.; A. IRACE, *La quarta direttiva comunitaria in materia di bilanci*, in *Giur. comm.*, 1980, I, p. 600 ss.; G. NANULA, *Il nuovo bilancio delle società in attuazione della quarta direttiva della comunità economica europea*, Milano, 1981.

L'VIII direttiva CEE si legge in *Giur. comm.*, 1984, I, p. 1176 ss.

ampio movimento di riforma della società per azioni, quale modello privilegiato di organizzazione dell'impresa di medie e grandi dimensioni che per il reperimento dei propri capitali fa appello al pubblico risparmio.

È noto, infatti, che i vari tentativi di riforma succedutisi dal 1956 in poi hanno assunto alternativamente l'ammissione della società o l'ammissione delle sue azioni alla quotazione ufficiale di borsa come presupposto di una disciplina differenziata delle società per azioni rispetto a quella di comune e generale applicazione, sebbene con ispirazioni di fondo non sempre coincidenti e talvolta contrastanti [3]. A questa linea di tendenza non sfugge neppure la legge n. 216/74, sì che è possibile individuare nella disciplina vigente una sorta di *status* delle società con azioni ufficialmente quotate in borsa, un gruppo di norme cioè che trovano in tale circostanza il loro essenziale presupposto di applicabilità [4].

---

[3] Su questa problematica ci si consenta di rinviare al nostro *Ammissione delle azioni alla quotazione ufficiale di borsa e « organo sociale competente »*, in *Riv. soc.*, 1978, p. 1093 ss. (ivi a pp. 1132-1138) ove anche ulteriori riferimenti bibliografici.

In realtà il criterio della quotazione in borsa delle azioni, prescelto dal legislatore del 1974 per discriminare fra società soggette al controllo pubblico e società sottratte ad esso, viene criticato da più parti soprattutto perché non è pienamente indicativo del « livello dimensionale » dell'impresa: così di recente A. CASÒ, *Il controllo legale*, cit., p. 996 nota 20.

Occorre intendersi. Nell'ottica della riforma del 1974 ai fini della sottoposizione dell'impresa al controllo pubblicistico assume rilievo preminente il ricorso della stessa al pubblico risparmio, e ciò si attua ufficialmente con la quotazione del titolo nella borsa valori, specie se vengono rispettati criteri di sufficiente diffusione del flottante fra il pubblico e di frequente negoziazione dei titoli. Il sistema dovrebbe poi trovare una adeguata corrispondenza alla realtà grazie anche ai poteri di revoca e ammissione d'ufficio conferiti alla *Consob*.

Di contro i problemi sollevati dalle imprese macrodimensionate, ma prive di un diffuso azionariato fra il pubblico, sono spesso di natura diversa ed esigono un diverso tipo di controllo pubblicistico.

[4] G. ROSSI (*Il mercato mobiliare e l'organo di controllo*, in *Riv. soc.*, 1981, p. 503 ss.) ha criticato « l'interpretazione comune » della legge n. 216/74 che « passa

Fra queste norme particolare rilevanza acquistano, per l'appunto, quelle dirette ad assoggettare la società con azioni quotate al controllo contabile di società di revisione iscritte in ap-

---

sovente attraverso l'elaborazione del concetto di *status* di società quotate », sottolineando che « la consistenza giuridica dello *status* di quotate è fragile e modesto » e si riduce, « per quel che riguarda la possibilità di una nuova struttura societaria, a due soli elementi di individuazione: la possibilità della terza convocazione assembleare e l'emissione delle azioni di risparmio » (p. 512). Di qui lo spostamento del « centro di gravità » operato dal Rossi nell'interpretazione del controllo pubblicistico introdotto dalla legge n. 216/74 dalla nozione di società quotata alla nozione di *security* o « valore mobiliare », secondo la generale tendenza delle stesse esperienze straniere, facenti capo a commissioni di controllo sui mercati mobiliari (dalla *SEC* statunitense alla *COB* francese alla *Commission Bancaire* belga). Ciò perché « anche per il diritto italiano la *ratio* del controllo pubblicistico è, se non in via esclusiva, quantomeno in via concomitante, l'apertura della società al pubblico risparmio per approvigionarsi di fondi, piuttosto che la fragile e meramente classificatoria idea che sta alla base dello *status* di quotata » (p. 518).

Le acute osservazioni del Rossi, se da un canto hanno il merito di evidenziare le esigenze di tutela del pubblico risparmio che con l'istituzione della *Consob* si sono volute indubbiamente soddisfare, finiscono tuttavia per offuscare la volontà legislativa, pur presente nella miniriforma del 1974, di collegare quella tutela ad una parziale modifica della struttura delle società che ricorrono in via istituzionale al pubblico risparmio proprio tramite la quotazione di borsa. Si corre il rischio in tal modo di rinunciare alla comprensione di un modello societario per azioni non del tutto coincidente con quello disciplinato in via generale dal codice civile. Non è senza ragione, in questa prospettiva, la mancata considerazione da parte del Rossi della « certificazione del bilancio » come istituto caratterizzante le società con azioni quotate, poiché, se è vero che esso non appare esclusivo di queste società, è pur vero che taluni effetti in materia di bilancio certificato vengono riferite soltanto ad esse.

Si tratta allora di comprendere in che senso e in che modo la presenza di un interesse pubblicistico alla tutela del risparmio abbia modificato anche sotto il profilo giuridico il modello tradizionale della società per azioni.

Del resto proprio Rossi, nella relazione tenuta al Convegno di Venezia nel 1981, ha sottolineato che « la disciplina dei titoli influenza, poi, ma indirettamente, la struttura e le situazioni giuridiche societarie » (v. *L'informazione societaria e l'organo di controllo*, in *L'informazione societaria*, Atti del Convegno internazionale di Studi in Venezia, 5-6-7 novembre 1981, Milano, 1982, p. 67 ss. ivi a pp. 75-76).

Ancor più decisamente in altro recente contributo (*Il mercato finanziario dopo la legge 216*, in *Riv. soc.*, p. 1 ss.) l'a. riconosce l'importanza della società con azioni quotate quale modello tipologico della grande impresa, anche se denuncia la

posito albo tenuto dalla *Consob* e finalizzato alla certificazione del bilancio [5].

2. — L'indagine sulla certificazione del bilancio delle società con azioni quotate esige, tuttavia, che si individui preliminarmente il ruolo svolto dalla società di revisione nell'ambito dei meccanismi di controllo sul funzionamento delle società.

Non può sfuggire, infatti, che la stessa « certificazione » altro non è che il possibile esito del giudizio espresso dalla società di revisione sul bilancio societario a seguito di un'articolata e qualificata attività di controllo sui dati in esso confluenti; e che, d'altro canto, nello svolgimento di questa attività di riscontro la società di revisione si inserisce nell'ambito di un sistema codicistico il quale già prevede analoga attività affidata ad un organo di controllo interno alla società per azioni, quale è il collegio sindacale. Donde l'esigenza di verificare « in che modo » si attua l'inserimento di questo nuovo soggetto di

---

« grande illusione » che ne starebbe a fondamento, la convinzione cioè che nel 1974 « in Italia esistesse un mercato finanziario efficiente e maturo, autodisciplinato e in grado di recepire i nuovi precetti, ricalcati sulle esperienze straniere più avanzate, soprattutto quella statunitense » (p. 3).

A « Lo status di società con titoli quotati » è dedicata la relazione di A. Mignoli, tenuta all'incontro organizzato il 15 giugno dall'Istituto di Diritto Comparato A. Sraffa dell'Università Bocconi e dalla Deloitte Haskins & Sella di Milano su « La Borsa e le Società in Italia: un confronto fra tecnici e imprenditori », di cui è notizia in *Riv. soc.*, 1981, p. 717; e dello stesso a. cfr. anche *Quotazione e società*, in *Atti del Convegno per un rilancio delle borse valori minori* in Palermo, 11-12 giugno 1982, Palermo, 1983, p. 45 ss.

[5] Sull'argomento i contributi della dottrina appaiono già numerosi, anche se è da rilevare un'impostazione spesso ancora troppo legata al primo commento di carattere generale. Cfr. in proposito: *Circolare Assonime*, 5 agosto 1975, n. 143, in *Riv. soc.*, 1975, p. 1056 ss.; R. Nobili (e M. Vitale), *La riforma delle società per azioni*, Milano, 1975, p. 577 ss.; E. Mango, *Prime considerazioni in tema di revisione e di certificazione dei bilanci*, in *Giur. comm.*, 1976, I, p. 32 ss.; F. Kustermann, *Le società di revisione*, in *Riv. notar.*, 1976, p. 451 ss.; G. E. Colombo, *La disciplina italiana della revisione*, in *Riv. dott. comm.*, 1977, p. 1 ss.; M. Caratozzolo, *Natura ed effetti della revisione e certificazione dei bilanci nell'ordinamento italiano*,

controllo nel sistema codicistico, ponendo allora a raffronto collegio sindacale e società di revisione pur sempre nell'intento di delineare dialetticamente il ruolo ed i caratteri specifici delle funzioni di controllo demandate alla medesima società di revisione. Da questo raffronto emergerà anche per quale motivo nelle società con azioni quotate, nonostante l'attribuzione della

---

in *Riv. dott. comm.*, 1978, p. 493 ss.; R. Clarizia, *L'attività di revisione e certificazione: aspetti giuridici*, Milano, 1978 (con introduzione di G. Visentini ed ulteriori contributi di A. Crespi, B. Libonati e F. Vassalli); E. Bottiglieri, *Il controllo del bilancio*, in AA. VV., *Il bilancio di esercizio. Problemi attuali*, Milano, 1978, p. 317 ss.; D. Corapi, *Certificazione dei bilanci ad opera delle società di revisione e controllo della Consob sulle società quotate in borsa*, in *Giur. comm.*, 1979, I, p. 11 ss.; M. Cera, *Revisione contabile e certificazione del bilancio*, in U. Carnevali, *Diritto commerciale e industriale, Dizionari del diritto privato*, n. 3, a cura di N. Irti, Milano, 1981, p. 735 ss.; R. Squillante, *Il controllo contabile*, cit., p. 72 ss.; e di recente M. Cera, *La Consob*, Milano, 1984, pp. 101-131. Non ci è stato possibile consultare i lavori di M. Bussoletti, *Le società di revisione*, Roma, 1981; e di A. Rossi, *La società di revisione*, ed. provv., Roma, 1980, che, pur citati da alcuni autori, non sono reperibili in commercio.

Su temi specifici v. G. Partesotti, *La società semplice iscritta nel registro delle imprese (contributo allo studio delle società di revisione nel d.p.r. del 31 marzo 1975, n. 136)*, in *Giur. comm.*, 1978, I, p. 5 ss.; F. Bonelli, *Responsabilità delle società di revisione nella certificazione obbligatoria e volontaria dei bilanci*, in *Riv. soc.*, 1979, p. 968 ss.; e con riguardo alla attività di revisione libera B. Libonati, *La revisione volontaria*, in *Giur. comm.*, 1979, I, p. 624 ss.

Particolare attenzione è stata prestata alla problematica degli effetti legali della certificazione, su cui v. soprattutto: G. Minervini, *Effetti della certificazione del bilancio*, in *La recente riforma*, cit., p. 227 ss. (e già in *Riv. dir. civ.*, 1975, II, p. 369 ss.); B. Libonati, *Gli effetti della certificazione del bilancio*, in *Riv. soc.*, 1975, p. 849 ss.; M. Cera, *Effetti della certificazione del bilancio: l'impugnazione della Consob*, in *Riv. soc.*, 1977, p. 154 ss.; A. Serra, *Certificazione del bilancio e invalidità della delibera di approvazione*, in *Riv. dir. civ.*, 1980, I, p. 229 ss.; R. Cavallo Borgia, *L'impugnativa del bilancio certificato dalla società di revisione*, Milano, 1981; G. E. Colombo, *L'impugnativa del bilancio certificato*, in *Riv. soc.*, 1982, p. 839 ss.

Numerosi anche i contributi degli aziendalisti e studiosi di ragioneria (apparsi soprattutto nella *Rivista dei dottori commercialisti*). Si segnalano in particolare i lavori di F. Dezzani, *La certificazione del bilancio di esercizio. Contenuto, obiettivi e tecniche di revisione*, Milano, 1974; R. Poli, *Il ruolo delle società di revisione nelle prospettive della riforma*, in AA. VV., *La riforma-stralcio della società per*

certificazione del bilancio alla società di revisione, permanga un controllo sul bilancio da parte dello stesso collegio sindacale. Solo dopo aver chiarito questi profili, ci sembra possibile procedere ad un'analisi delle caratteristiche peculiari dell'attività di revisione a fini di certificazione del bilancio ad opera di revisori iscritti nell'apposito albo tenuto dalla *Consob,* e in definitiva indagare sugli effetti conseguenti alla certificazione medesima.

Proprio l'esigenza di analizzare la « certificazione del bilancio » dal punto di vista dei controlli societari ci spinge a delineare un quadro non meramente descrittivo, ma che tenga conto dei risultati cui sono pervenute le elaborazioni dommatiche condotte in generale sulla tipologia dei *controlli giuridici* tanto nell'ambito della dottrina pubblicistica quanto nell'ambito della dottrina privatistica [6]. Di conseguenza il raffronto fra società di revisione e collegio sindacale procederà con riferimento agli elementi strutturali che si ritengono caratterizzare in via di principio ogni istituto di controllo giuridico.

È stato affermato, infatti, con riguardo alla tematica dei controlli, che a questo termine non può farsi corrispondere « un concetto valido come nozione di teoria generale », poiché, in considerazione della molteplicità e della tendenziale atipicità di tali istituti nel nostro diritto positivo, diventa impossibile formularne una nozione unitaria dal punto di vista funzionale [7]. Non che siano mancati tentativi del genere, soprattutto ad opera della dottrina amministrativistica, cui si devono i maggiori approfondimenti in materia; senonché quei tentativi hanno trovato scarso accoglimento perché incapaci di sussumere, tramite le definizioni di tipo finalistico elaborate, ogni fattispecie di controllo legislativamente disciplinata ovvero perché eccessivamente generici nelle nozioni offerte, prive allora di concreta utilità operativa oltre che concettuale [8].

Di qui l'esigenza, avvertita dalla dottrina più attenta, di individuare le caratteristiche strutturali ricorrenti in ogni fattispecie di controllo giuridico, in presenza delle quali non solo si potrà asserire di essere di fronte ad un istituto di controllo, ma soprattutto se ne potrà delineare la reale portata funzionale in considerazione del modo in cui quegli elementi di struttura risultano in concreto articolati nell'ambito di ogni singola fattispecie.

---

azioni e la piccola riforma della borsa valori, Milano, 1975, p. 251 ss.; G. FABBRINI, *La certificazione dei bilanci*, Padova, 1978; P. MARTINOTTI, *L'attività di revisione e certificazione: aspetti tecnici*, Milano, 1978; G. BERNONI, *Il dottore commercialista*, cit., p. 467 ss. e p. 759 ss.; A. CASÒ, *Il controllo legale*, cit., p. 985 ss.; G. VALLERANI, *Revisione e certificazione; problemi e alternative*, Rimini, 1983.

[6] È indubbiamente alla dottrina amministrativistica che si devono i maggiori contributi sulla tematica dei controlli in generale. Queste elaborazioni trovano il loro punto di partenza, ora per condividerne l'impostazione ora per criticarla, nel fondamentale saggio di U. FORTI, *I controlli dell'amministrazione comunale*, in *Primo trattato completo di dir. ammin. ital.*, a cura di V. E. Orlando, Milano, 1915, II, 2, p. 605 ss. A quest'a. si deve la prima completa enucleazione dei caratteri strutturali essenziali alla nozione di « controllo » in quanto istituto giuridico, e non solo come mera categoria logica genericamente individuabile nel *giudizio* conseguente ad una « indagine sulla rispondenza di un determinato atto o comportamento a determinate norme » (p. 608). Per ulteriori riferimenti cfr. V. R. CASULLI, voce *Controllo*, in *Nov. dig. it.*, IV, Torino, 1959, p. 279 ss.; S. GALEOTTI, voce *Controlli costituzionali*, in *Enc. dir.*, X, Milano, 1962, p. 319 ss.; G. BERTI-L. TUMIATI, voce *Controlli amministrativi, ibidem*, p. 229 ss.; e, soprattutto M. S. GIANNINI, *Controllo: nozioni e problemi*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1973, p. 1263 ss.; nonché più di recente B. CAVALLO-G. DI PLINIO, *Manuale di diritto pubblico dell'economia*, Milano 1983, p. 516 ss. (alle pp. 533-535 una interessante scheda bibliografica sull'argomento).

Per la dottrina privatistica cfr. A. FALZEA, *La condizione e gli elementi dell'atto giuridico*, Milano, 1941, p. 130 ss.; ID., *La separazione personale*, Milano, 1943, p. 63 ss.

Per un'attenta ed esaustiva rielaborazione della materia, sia dal punto di vista pubblicistico che da quello privatistico, v. A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario sulle società per azioni*, Napoli, 1971, pp. 1-57.

[7] In questo senso A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. XVI e p. 40.

[8] È quel che accade, volendo esemplificare, allorché si riduce la nozione di controllo al *mero giudizio* di difformità o conformità dell'oggetto controllato a canoni prestabiliti; o ancora allo scopo di *assicurarne la rispondenza* a norme e principi; o, infine, alla generica *salvaguardia* di dati principi, norme, interessi e valori che il controllante avrebbe per ufficio o quale naturale portatore il dovere di controllare.

Per la prima nozione si veda soprattutto l'opera di L. SALVI, *Premesse ad uno*

Seguendo tale impostazione, si condurrà il raffronto in primo luogo fra le modalità con cui è stata attuata ora per il collegio sindacale ora per la società di revisione la necessaria « *differenziazione* (e quindi la possibile contrapposizione) di organi e volontà » del controllante rispetto al controllato, ritenuto presupposto ineliminabile di ogni istituto di controllo giuridico; e si esaminerà poi l'*oggetto* del controllo per l'uno e per l'altra così come il tipo di *giudizio* formulato a seguito del riscontro. In questa indagine ruolo preminente avrà l'individuazione del *momento comminatorio*, cioè degli effetti giuridici conseguenti al giudizio espresso nell'esercizio delle funzioni di controllo, il quale è suscettibile, come si vedrà, di condizionare la stessa delimitazione dell'ambito oggettivo del controllo [9].

Una analisi dettagliata degli elementi individuati in tesi generale come caratteri strutturali di ogni fattispecie di controllo ci pare in questa sede inopportuna [10]. Più proficuo, invece, ai fini

studio sui controlli giuridici, Milano, 1957, p. 75 ss.; per la seconda v. U. FORTI, *I controlli,* cit., p. 614 ss.; e per la terza cfr. S. GALEOTTI, voce *Controlli costituzionali,* cit., p. 321. La critica a queste impostazioni è in A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario,* cit., p. 38 ss.

Si tratta di nozioni che danno o una visione parziale ovvero una configurazione vaga e generica del fenomeno, soprattutto perché finiscono per espungere taluni connotati strutturali che appaiono invece essenziali all'individuazione stessa della funzione assolta dal singolo istituto di controllo. Non v'è dubbio, ad esempio, che il *giudizio* sia un elemento imprescindibile di ogni controllo giuridico, e tuttavia, allorché non si riduce ad un mero momento logico di un più ampio procedimento ma si traduce in un atto formale di accertamento, quell'elemento non può essere disgiunto dal cd. *momento comminatorio* (che è pur esso essenziale alla configurazione del controllo esercitato), cioè dalla misura o complesso di effetti giuridici che l'ordinamento ricollega all'esito del giudizio. Sottolinea in particolare la rilevanza della misura o momento comminatorio M. S. GIANNINI, *Controllo: nozioni e problemi,* cit., p. 1278 ss.

[9] L'individuazione di tali elementi strutturali viene evidenziata, in dottrina, come si è già detto sin dal saggio di U. FORTI, *I controlli,* cit., p. 609 ss.

[10] Si rinvia in proposito all'analisi di A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 12 ss.

della nostra indagine, coglierne i diversi profili nel raffronto fra i due tipi di controllo esercitati rispettivamente dal collegio sindacale e dalla società di revisione, onde evidenziare come, nell'apparente identità di taluni elementi, una loro diversa articolazione sia suscettibile di modificare nella sostanza gli scopi perseguiti da una data disciplina.

3. — Quanto precede emerge sin dall'analisi dei procedimenti di nomina e revoca rispettivamente del collegio sindacale e della società di revisione, i quali, pur nella persistenza del dato comune che riconduce nomina e revoca in ambedue le ipotesi fondamentalmente all'assemblea dei soci della medesima società controllata, si presentano diversamente strutturati in modo da incidere sulla stessa funzione assolta dai relativi controlli [11].

Se le differenze riscontrabili, infatti, si collegano per un verso all'esigenza propria di ogni controllo giuridico secondo cui il controllante deve potersi differenziare dal controllato, sì da garantire una sufficiente autonomia e indipendenza del primo rispetto al secondo [12], esse per altro verso pongono in luce nella

[11] Su nomina e revoca dei sindaci cfr., oltre ai manuali di diritto commerciale, *Casi e materiali di dir. comm.,* 1, *Società per azioni,* p. 845 ss.; e (C. SILVETTI e) G. CAVALLI, *Le società per azioni*, t. 2°, *Gli organi e il controllo giudiziario*, in *Giurisprudenza sistematica civ. e comm.* diretta da W. Bigiavi, Torino, 1972, p. 465 ss., ove ulteriori indicazioni di dottrina e giurisprudenza. Cfr. anche le recenti rassegne di giurisprudenza e di dottrina su *Collegio sindacale e controllo giudiziario* curate da P. A. MARESCHI e da G. GUANDALINI rispettivamente in *Giur. comm.*, 1976, I, p. 892 ss. e 1983, I, p. 70 ss.; nonché da A. BORGIOLI, in *Riv. soc.*, 1981, p. 180 ss. e 1983, p. 515 ss.

Su conferimento e revoca dell'incarico a società di revisione nelle società con azioni quotate cfr. in particolare: *Circolare Assonime*, cit., p. 1070 ss.; R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 607 ss.; R. CLARIZIA, *L'attività di revisione*, cit., p. 43 ss.; M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 755 ss.; ID., *La Consob*, cit., p. 103 ss.

[12] Ed è proprio in base a tale requisito che il cd. *auto-controllo* non può ricondursi ad una nozione tecnico-giuridica di controllo, esaurendosi il suo rilievo all'interno della sfera psicologica del soggetto agente in funzione di una più adeguata consapevolezza e dominio della propria attività di gestione. In questo senso

nomina e revoca della società di revisione la presenza di interessi assolutamente indisponibli dalla collettività organizzata che fanno presagire un rilievo pubblicistico delle funzioni di controllo demandate alla società di revisione, la quale può allora a giusta ragione definirsi soggetto di *controllo esterno*, così come sarà più oltre precisato.

Di contro, sin dalle sue origini il controllo affidato ai « sindaci » viene concepito come *controllo interno* e non tanto perché essi vengono nominati dall'assemblea e configurati, soprattutto col codice del 1942, come « organo » proprio della collettività organizzata, ma soprattutto perché svolgono la loro attività di riscontro nell'immediato e diretto interesse del gruppo, in particolare dell'assemblea dei soci cui i sindaci sono tenuti a riferire puntualmente i risultati delle loro indagini [13]. Questa si-

---

anche G. BERTI - L. TUMIATI, voce *Controlli amministrativi*, cit., p. 298; G. CAVALLI, *Profili del controllo sindacale degli amministratori di società per azioni*, in *Riv. soc.*, 1968, p. 352 ss. (ivi a p. 356 nota 7); A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 13 nota 24.

Se è vero che il controllo in quanto giudizio appartiene alla categoria dei fenomeni logici, sì che « nulla vieta che il giudizio, in cui esso si concreta, sia posto in essere dallo stesso soggetto che l'atto ha compiuto o il comportamento ha tenuto o la situazione ha determinato: si esprima cioè nella forma dell'autocontrollo » (così G. FERRI, *I controlli interni nelle società per azioni*, in AA. VV., *Controlli interni ed esterni delle società per azioni*, Milano, 1972, p. 13 ss. ivi a p. 14), non va dimenticato che in quanto fenomeno giuridico esso presuppone una differenziazione di organi (se non di soggetti) pur facenti parte di un medesimo soggetto giuridico. E a seconda che il controllante sia un organo preposto al controllo di altro organo del medesimo soggetto giuridico ovvero sia un soggetto differenziato dall'organo o dal soggetto controllato si suole parlare di controlli interni e di controlli esterni. Per un cenno di critica a questa distinzione in base al rilievo che deve privilegiarsi l'elemento funzionale, e cioè quello che evidenzia gli interessi tutelati, piuttosto che l'elemento strutturale riferito alla collocazione del controllante rispetto al controllato, R. FRANCESCHELLI, *Traccia per la relazione generale in tema dei « controlli interni ed esterni delle società per azioni »*, in AA. VV., *Controlli interni*, cit., p. 3 ss. ivi a pp. 4-5.

[13] Si ritiene di dover accogliere l'opinione secondo cui il collegio sindacale opera sostanzialmente come organo interno di controllo nel medesimo interesse dei

tuazione si riproduce di conseguenza anche a livello del procedimento di nomina e revoca dei sindaci, affidato in maniera esclusiva alla maggioranza assembleare.

Com'è noto, tale sistema trova il presupposto ideologico nelle istanze liberistiche che verso la fine dell'Ottocento premevano per un completo affrancamento delle società anonime dalla tutela governativa, cui per il passato queste erano state assoggettate tanto in fase di costituzione quanto in fase di funzionamento del rapporto sociale. Il codice di commercio del 1865, sulla scia del *code de commerce* napoleonico del 1808, lasciava ancora in piedi il sistema di concessioni e autorizzazioni governative alla costituzione di società anonime, che appare allora il retaggio della politica perseguita nel periodo mercantilista dai sovrani assoluti d'Europa sin dal sorgere delle prime compagnie coloniali. Tali compagnie, infatti, erano espressione di un compromesso realizzato fra sovrani e grandi mercanti, promotori questi ultimi di iniziative economiche ed espansionistiche di vasto respiro che abbisognavano di ingenti capitali e nel contem-

---

soci, stante la normale dissociazione che si attua nella società per azioni fra poteri organizzativo-direttivi facenti capo all'assemblea, poteri gestori incardinati negli amministratori e poteri di controllo affidati al collegio sindacale. In questo senso cfr. G. FERRI, *Le società*, in *Trattato di dir. civ. ital.* diretto da F. Vassalli, Torino, 1971, p. 541 (« il controllo del collegio sindacale è essenzialmente fatto nell'interesse della società e costituisce una garanzia per i soci e, indirettamente, anche per i terzi »); ID., *Manuale di diritto commerciale*, Torino, 1976, p. 362 nota 15 (C. SILVETTI e) G. CAVALLI, *Le società per azioni*, cit., pp. 556-559, ove ulteriori indicazioni; nonché A. CASÒ, *Il controllo legale*, cit., p. 1068.

Contra, nel senso che il controllo sindacale sarebbe predisposto nell'interesse esclusivo o concorrente dei terzi creditori sociali: A. GRAZIANI, *Diritto delle società*, Napoli, 1962, p. 395; G. U. TEDESCHI, *Il controllo giudiziario sull'amministrazione delle società di capitali*, Padova, 1965, p. 122; C. COCITO, *Il collegio sindacale*, Milano, 1970, p. 102 ss.; ovvero con riferimento alla tutela di un generico pubblico interesse: G. FRÈ, *Società per azioni*, Libro V, *Del lavoro*, artt. 2325-2461, in *Commentario del codice civile*, a cura di A. Scialoja e G. Branca, Bologna-Roma, 1962, p. 443 ss.; G. A. CAFARO, *L'ufficio sindacale*, in *Dir. fall.*, 1949, I, p. 52; e da ultimo G. MORO VISCONTI, *Il collegio sindacale*, Roma, 1982, pp. 3-5.

po di una limitazione del connesso rischio d'impresa particolarmente elevato. Le compagnie venivano costituite dai mercanti per concessione del potere regio, il quale però, in cambio dei privilegi accordati alle stesse sia per la limitazione di responsabilità sia per l'esclusiva di sfruttamento delle colonie e per l'esercizio delegato di veri e propri poteri politici, o partecipava direttamente alle loro fortune ovvero si riservava in esse vantaggi di carattere economico.

Di conseguenza, « normalmente l'amministrazione era riservata a persone delegate dal potere regio ovvero ai primi promotori che avevano impetrato l'autorizzazione sovrana », mentre gli altri privati, la cui partecipazione era eventualmente ammessa o addirittura sollecitata, avevano un ruolo del tutto subalterno, privi non solo di poteri gestori ma anche di meri poteri di controllo [14].

A questa logica compromissoria non sfuggirà neppure il *code de commerce* del 1808 che, come è stato giustamente osservato, « solo un errore di prospettiva storica fa collocare talora sulla stessa linea di modernità del *code civil* ». In esso certo « non si fece ritorno all'*ancien régime*, con le sue grandi compagnie privilegiate a sfondo pubblicistico . . . ma non si addivenne neppure al regime di libertà che reclamavano le *chambres de commerce* e la grande maggioranza della magistratura francese ».

La scelta fu quella di introdurre un sistema di autorizzazione preventiva in sede governativa alla costituzione delle so-

[14] Per un quadro di tali vicende v. P. UNGARI, *Profilo storico del diritto delle anonime in Italia* (*Lezioni*), Roma, 1974, p. 24 ss.

In effetti il controllo dei soci si esercitava talvolta proprio per il tramite dei « Sindaci » o soggetti dotati di analoghi poteri, i quali, negli statuti che ne prevedevano la presenza, « nascono inizialmente con figura e funzione di strumento di controllo sugli amministratori: l'assemblea non aveva il diritto di nominare questi ultimi, ma eleggeva propri sindaci, in funzione antagonistica rispetto agli amministratori ». Così sempre P. UNGARI, *op. cit.*, p. 14. Analogamente A. VIGHI, *Notizie storiche sugli amministratori e i sindaci*, Camerino, 1898, p. 57 ss.

cietà anonime, scelta che si giustificava non già in base a conclamate esigenze di tutela amministrativa di interessi pur sempre privatistici, quali quelli dei soci e dei terzi, bensì più realisticamente in base alla « logica centralistica del sistema imperiale » creato da Napoleone, il quale « non ammetteva la formazione di grandi potenze sociali indipendenti » ed intermedie fra lo Stato e i singoli [15]. L'autorizzazione caso per caso alla costituzione delle anonime rendeva possibile un controllo politico delle grandi concentrazioni economiche e consentiva allora una contrattazione diretta fra potere sovrano ed iniziative economiche private. Allo stesso tempo, l'esistenza di un potere di revoca dell'autorizzazione altrettanto discrezionale rendeva irrilevante, in questa prospettiva, una dettagliata disciplina dei controlli interni alle società, di cui in sostanza il legislatore finiva per disinteressarsi.

4. — Rispetto al codice di commercio del 1865, che riperсorreva come si è detto la strada del *code de commerce* napoleonico, il codice di commercio del 1882 segna un radicale mutamento di rotta. Affermatosi il principio liberistico per cui « l'autorità governativa deve amministrare la cosa pubblica, e non impicciarsi del mio e del tuo », se ne traeva la conseguenza che la « sorveglianza » sulle società anonime doveva avere « carattere privato », in altre parole emanare « dagli stessi interessati » e servire ai loro bisogni. Nel contempo si sottolineava l'impossibilità e, comunque, l'inopportunità di affidare tale controllo ai singoli soci nell'ambito delle anonime e l'insufficienza di un controllo compiuto esclusivamente dall'assemblea dei soci [16].

Di qui per un verso l'abolizione del sistema previgente di

[15] I giudizi sono sempre di P. UNGARI, *Profilo storico*, cit., pp. 31-32 e p. 34. V. anche i rilievi di P. VERRUCOLI, *Esperienze comparatistiche in tema di controlli interni ed esterni sulle società per azioni, con particolare riguardo ai paesi della CEE*, in AA. VV., *Controlli interni*, cit., p. 57 ss. (ivi a pp. 61-63).

[16] E. VIDARI, *Corso di diritto commerciale*, II, Milano, 1878, p. 554.

autorizzazione e vigilanza governativa e per altro verso l'introduzione nell'organizzazione tipologica delle società anonime dei « sindaci », quali « controllori permanenti dell'amministrazione, delegati dagli azionisti che non possono esercitare quell'ufficio personalmente » e che « agli azionisti devono rendere il conto dei risultati della loro vigilanza nelle adunanze periodiche dell'assemblea ». Di qui soprattutto un sistema di nomina e di revoca dei sindaci rimesso esclusivamente all'assemblea dei soci, della quale i primi venivano qualificati, al pari degli amministratori, meri « mandatari »[17].

Il sistema non si modifica nella sostanza con il codice civile del 1942, nonostante taluni perfezionamenti tecnici diretti a garantire la maggiore idoneità professionale di taluni componenti del collegio sindacale ed una minore precarietà del rapporto che lega i sindaci alla società. L'istituzione del ruolo dei revisori ufficiali dei conti con r.d.l. 17 gennaio 1935, n. 2 e la conseguente miniriforma adottata con r.d.l. 24 luglio 1936, n. 1548, successivamente riprodotta dal codice civile del 1942, apportarono ben pochi limiti all'ampia autonomia decisionale riconosciuta pur sempre all'assemblea dei soci nella scelta dei propri sindaci[18].

---

[17] C. VIVANTE, *Trattato di diritto commerciale*, II, *Le società commerciali*, Milano, 1923, p. 349 ss.

Per un quadro documentato dello sviluppo dell'istituto dei sindaci dal 1800 sino al codice civile del 1942 v. E. CERVELLERA, *Cenni storici sull'istituto dei sindaci*, in *Riv. dott. comm.*, 1981, pp. 633-688 e pp. 835-888, ove ulteriori riferimenti. Indicazioni anche in C. COCITO, *Il collegio sindacale*, cit., p. 1 ss. con riferimenti comparatistici a p. 57 ss.; G. MORO VISCONTI, *Il collegio sindacale*, cit., pp. 1-2.

Cfr. infine il recente saggio di U. BELVISO, *Significato e prospettive del collegio sindacale*, in *Rass. econ.*, 1984, p. 483 ss. in cui l'a. sviluppa una linea di indagine sostanzialmente analoga a quella seguita nel testo.

[18] Conforme il giudizio di E. CERVELLERA, *Cenni storici*, cit., p. 633 e p. 681 ss.; F. GALGANO, *La società per azioni*, in *Trattato di dir. comm. e di dir. pubbl. dell'econ.* diretto da F. Galgano, VII, Padova, 1984, p. 281 ss.; e U. BELVISO, *Significato e prospettive*, cit., p. 486 ss. Quest'ultimo a. sottolinea però che con il codice civile del 1942 si introducono norme che allargano la responsabilità dei sindaci nei diretti confronti dei creditori sociali e dei terzi, con ciò rendendo solo

L'unica sostanziale novità derivava dall'art. 2400 c. civ. che eliminava ogni potere di revoca *ad nutum* dei sindaci, per il passato riconosciuto all'assemblea, e stabiliva il necessario ricorso della giusta causa e l'approvazione della delibera di revoca con decreto del Tribunale, sentito l'interessato, quali condizioni di legittimità ed efficacia della delibera stessa[19]. La verifica di *legittimità* dell'operato dell'assemblea in sede di revoca dei sindaci da parte dell'autorità giudiziaria non modifica, tuttavia, i termini tradizionali della questione secondo cui è pur sempre ai soci riuniti in assemblea che spetta ogni decisione sul « proprio » organo di controllo.

Quella verifica, anzi, non contraddice ai principi liberali che demandano all'autorità giudiziaria, secondo lo schema classico di tripartizione dei poteri del Montesquieu, il controllo dell'attività

---

più acuta la crisi dell'istituto dei sindaci che è sorto ed è vissuto come organo di controllo interno nell'interesse dei soci.

Testimonia l'orientamento conservatore accolto dal legislatore del 1942 il seguente passo della *Relazione al codice*, n. 983: « In questa materia più che i principi occorreva infatti modificare gli uomini, assicurandosi che essi avessero innanzi tutto una preparazione adeguata per assolvere il compito loro affidato e congegnando poi le norme relative in modo che coloro i quali sono chiamati al delicato ufficio possano con maggiore garanzia di continuità e di indipendenza e con maggiore dignità attendere alla loro funzione, che ha e deve avere carattere di collaborazione ».

A. CASÒ (*Il controllo legale*, cit., p. 1064) parla di scelta « controcorrente » rispetto all'orientamento prevalso nelle legislazioni degli altri stati europei in cui il controllo legale dei conti veniva affidato a « soggetti esterni » piuttosto che ad « organi » della società. E non era mancato anche da noi chi aveva proposto nel vigore dell'abrogato codice di commercio l'istituzione di revisori esterni e l'abolizione dell'istituto dei sindaci: così C. VIVANTE, *Contributo alla riforma delle società anonime*, in *Riv. dir. comm.*, 1934, I, p. 308 ss.

[19] Per l'ammissibilità della revoca *ad nutum* nel vigore dell'abrogato codice di commercio v. U. NAVARRINI, *Delle società e delle associazioni commerciali*, in *Commentario al codice di commercio*, II, Milano, s.d., p. 690 ss.

Sui vari profili connessi alla revoca per giusta causa dei sindaci *ex* art. 2400 c. civ. v. la rassegna di (G. SILVETTI e) G. CAVALLI, *Le società per azioni*, cit., p. 504 ss.; nonché A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 280.

dei privati con esclusivo rilievo privatistico, in quanto naturale depositaria dei compiti di tutela dei rapporti giuridici che si esplicano pur sempre all'interno della « società civile » distinta e contrapposta alla « società politica ».

5. — La funzionalità di un simile controllo interno doveva entrare ben presto in crisi a causa di un vizio connaturato alla sua articolazione, ulteriormente aggravato dalla crisi del modello ottocentesco della società per azioni [20]. Quest'ultimo era basato sull'assoluta prevalenza dell'assemblea dei soci, prefigurato quale organo sovrano, sul presupposto che tutti i soci vi prendessero parte attiva e dessero luogo a reali maggioranze di capitale contrapposte ad altrettante reali minoranze. Di fatto, nelle società con capitale estremamente frazionato e diffuso nel pubblico, una tale dialettica è più apparente che reale: minoranze organizzate si trasformano in maggioranze assembleari così da fare emergere

[20] Sulle ragioni di tale crisi v. *Casi e materiali di dir. comm.*, 1, *Società per azioni*, p. 829 ss. ove riferimenti; *adde* G. COTTINO, *Diritto commerciale*, I, Padova, 1976, pp. 690-691; F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., p. 286; F. DI SABATO, *Manuale delle società*, Torino, 1984, p. 417; U. BELVISO, *Prospettive e significato*, cit., p. 485 ss.

Secondo A. CASÒ (*Il controllo legale*, cit., pp. 1064-1066) il vero « vizio di origine » del collegio sindacale starebbe nella concentrazione in capo al medesimo organo di due funzioni fra loro assolutamente incompatibili: il controllo legale dei conti, che esige una specifica qualificazione professionale e indipendenza; e la sorveglianza della gestione, che esige altro tipo di preparazione e contrasta con la necessaria indipendenza nel controllo dei conti.

Si deve peraltro osservare che il dibattito dottrinario ha solitamente individuato nel difetto di indipendenza dei sindaci rispetto agli amministratori, data la comune nomina assembleare, una delle ragioni fondamentali delle disfunzioni dell'istituto.

Ci sembra che aderisca all'orientamento indicato nel testo U. BELVISO, *op. cit.*, p. 487 allorché individua « l'insufficienza dell'istituto dei sindaci » proprio nella « originaria impostazione », che viene posta in crisi dal modello della « grande impresa » intorno a cui finiscono per coagularsi interessi esterni ed anche interessi interni (quelli degli azionisti risparmiatori) che non sono più efficacemente tutelati dai sindaci.

gruppi di comando minoritari all'interno della collettività organizzata e da porre in discussione gli equilibri connessi all'adozione del principio di maggioranza, secondo la stessa giustificazione che ne offre la logica economica capitalistica. L'adozione del principio di maggioranza, infatti, quale strumento per la formazione legittima della volontà sociale si ricollega al principio economico secondo cui il potere decisionale spetta a chi corre maggiori rischi nell'impresa comune. Allorché di fatto sono minoranze azionarie a decidere le sorti della vita sociale, il rapporto circolare fra potere e rischio si spezza ed entrano in crisi gli equilibri interni al gruppo organizzato, basati su un presupposto destinato a non concretizzarsi.

Ciò si riflette anche e soprattutto sulla problematica del controllo interno affidato ai sindaci. Una delle critiche di fondo che ha sempre investito quest'organo societario è consistita nel rilevato difetto di indipendenza dei controllori dai soggetti controllati, poiché, dovendo i sindaci controllare l'amministrazione della società e quindi l'operato degli amministratori, essi si troverebbero in concreto assoggettati a questi ultimi, in quanto ambedue gli organi vengono nominati e revocati dalla medesima maggioranza assembleare. Ne deriva così, come è stato osservato, « un organo che può funzionare a vantaggio della maggioranza, non anche a vantaggio della minoranza dei soci e dei terzi che contrattano con la società » [21]. Il che, infatti, è giusto, ma è pure, tutto sommato, proprio quanto la sistematica del codice ha inteso in concreto realizzare. Il controllo espletato dal collegio sindacale non è a sé stante: questi non ha poteri che incidono immediatamente e direttamente sugli atti degli amministratori impedendone l'efficacia, o sulle loro persone determinandone la revoca o chiamandoli in responsabilità dinanzi all'autorità giudiziaria.

[21] Il rilievo è di G. FERRI, *Le società*, cit., p. 538. Ma v. anche sulla crisi dei sindaci, quale conseguenza della crisi dell'assemblea secondo il modello societario ottocentesco, ID., *I controlli interni*, cit., p. 20 ss.

La parola definitiva su atti e attività gestoria degli amministratori compete pur sempre all'assemblea dei soci alla quale, nonostante la più rigida ripartizione di competenze realizzata dal codice civile del 1942 fra i vari organi societari, il collegio dei sindaci deve necessariamente riferire i risultati della sua attività di controllo. Quel che, invece, viene meno in questo modello è proprio il presupposto di una reale maggioranza assembleare, espressione dell'attiva partecipazione di tutti i soci alla vita della corporazione, che finisce allora per privare di ogni giustificazione il sistema che ne deriva.

Nel tentativo di avviare a soluzione tale problematica, il « progetto De Gregorio » del 1964 formulava la proposta che il presidente del collegio sindacale venisse nominato e revocato dal presidente del Tribunale, ovvero, limitatamente alle società ammesse alla quotazione di borsa o comunque soggette alla vigilanza e controllo di un organo pubblico in considerazione dell'attività esercitata, per l'appunto dal relativo organo di vigilanza (così gli artt. 23 e 38 del progetto) [22]. Ma la proposta non mancò di sollevare immediate critiche, motivate soprattutto in base all'argomento che « se l'organo di controllo deve essere un organo interno della società non si può snaturarlo attraverso l'inclusione tra i componenti di membri di nomina esterna » e che se poi si voleva innovare occorreva trasformare radicalmente il sistema dei controlli societari, introducendo accanto ai controlli interni veri e propri controlli esterni [23]. Altri, tuttavia, senza rinunciare ad una riforma dei controlli interni, osservava che, se l'intento era quello di apprestare una più efficace tutela ai soci rendendo i sindaci più indipendenti dalla maggioranza assembleare

[22] Il testo del « progetto De Gregorio » si legge in *La riforma delle società di capitali in Italia. Progetti e documenti*, a cura di S. Scotti Camuzzi, Milano, 1966, p. 51 ss.

[23] Si veda in *La riforma*, cit., le critiche dei Commissari De Gennaro e Ferri a p. 173 ss., fatte proprie dal « parere » del C.n.e.l. a p. 185 ss.

(e dal gruppo di comando che la domina), il rimedio poteva essere ricercato non già nella nomina esterna di qualche membro del collegio sindacale, bensì attribuendo a minoranze qualificate di soci il potere di nominare alcuni o tutti i sindaci [24]. Di qui la proposta minimale contenuta nel « progetto del Comitato dei Ministri » del 1967 per cui, accanto alla facoltà riconosciuta ad ogni società per azioni (e all'obbligo per le sole società quotate) di affidare le funzioni sindacali a società di revisione (artt. 27 e 28), si disciplinava la facoltà di integrare il collegio dei sindaci su richiesta della minoranza (art. 29) [25].

6. — È oltremodo significativo che la disputa sui criteri di nomina dei componenti del collegio sindacale non abbia prodotto risultati nella direzione che poteva apparire la più naturale: e cioè o restare ad un sitema di controllo interno con sindaci nominati anche da minoranze ovvero introdurre controllori esterni nominati da organi pubblici del tutto estranei all'organizzazione corporativa della società.

La soluzione prescelta dal d.p.r. n. 136/75 assume il carattere di un compromesso da cui scaturisce un « sitema misto », come pure è stato definito [26]: ciò non toglie, evidentemente, che sia necessario andare alla ricerca di una razionalità interna a tale sistema.

La legge n. 216/74 e il d.p.r. n. 136/75 lasciano intatto il collegio sindacale, quanto a composizione nomina e revoca dei relativi componenti, e riconfermano, quindi, la logica di un controllo interno direttamente funzionale agli interessi dell'assemblea dei soci, con tutti i problemi innanzi evidenziati. Peraltro, accanto

[24] Così F. FERRARA jr., *Sguardo generale alla riforma delle società di capitali*, in *Riv. soc.*, 1966, p. 1 ss. (ivi a pp. 14-15); e P. GRECO, *Considerazioni generali sulla riforma delle società per azioni*, *ivi*, p. 255 ss. (alle pp. 270-271).

[25] Il testo del « progetto del Comitato dei Ministri » può leggersi in *Riv. soc.*, 1967, p. 370 ss.

[26] Così A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 4 dell'estratto (da cui si citerà d'ora in avanti).

ad esso, viene introdotta la società di revisione con funzioni di controllo contabile e di certificazione del bilancio (art. 2, lett. *a*, legge n. 216/74, ripreso dal co. 1° art. 1 d.p.r. n. 136/75), la cui nomina compete pur sempre e in via di principio all'assemblea dei soci della società controllata (art. 2 d.p.r. cit.) [27] [28].

Questo dato potrebbe far pensare che la società di revisione, pur essendo un soggetto esterno alla organizzazione della società controllata, esplichi tuttavia un tipo di controllo interno, alla stregua di quello effettuato dal collegio sindacale: nel senso cioè che il legislatore delegato avrebbe realizzato una mera ripar-

[27] Benché la norma non lo specifichi espressamente non par dubbio che la competenza spetti all'assemblea in sede ordinaria. Del resto lo stesso codice, riferendosi alla nomina di amministratori e sindaci, parla di « assemblea » *tout court* (artt. 2383 e 2400, benché vi sia da rilevare che già l'art. 2364, n. 2 fra i compiti dell'assemblea ordinaria indica espressamente nomina di amministratori sindaci e presidente del collegio sindacale); ma soprattutto va osservato che la competenza dell'assemblea in sede straordinaria deve ritenersi tassativamente individuata, né il conferimento d'incarico a società di revisione potrebbe ricondursi alle materie previste dall'art. 2365 c. civ. che fissa tale competenza. Conformi, benché senza specifica motivazione, *Circolare Assonime*, cit., p. 1070; e R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 608; nonché, con motivazione analoga a quella accolta nel testo, A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico sulle società per azioni*, ed. provv., Bari, 1979, p. 106; e R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 40.

In senso contrario, pur con qualche perplessità, A. ROSSI, *La società di revisione*, cit., p. 90 ss. così come riferito da R. Squillante. Per A. Rossi la competenza spetterebbe all'assemblea straordinaria in quanto l'incombenza esulerebbe dalla gestione della società. Ma, a parte i rilievi che precedono, la competenza dell'assemblea ordinaria non si estende di certo solo a materie concernenti i profili gestori della società.

[28] Va detto che se la miniriforma del 1974 non ha apportato modifiche dirette all'istituto dei sindaci, ha indirettamente provocato la modifica dell'art. 2397 c. civ. ad opera dell'art. 11 della successiva legge 6 dicembre 1977, n. 604 (cd. legge Pandolfi). Si è in tal modo imposto che nelle società con capitale sociale non inferiore a cinquecento milioni di lire la nomina di un sindaco effettivo su tre o di due su cinque e di un sindaco supplente su due deve effettuarsi fra gli iscritti all'albo dei revisori ufficiali dei conti: col che si sarebbe inteso garantire, nelle società di maggiori dimensioni ma non quotate in borsa, una maggior qualificazione professionale in materia contabile per almeno alcuni componenti del collegio sindacale. Per le altre società, com'è noto, uno dei sindaci effettivi e uno dei supplenti devono

tizione di competenze, nelle società con azioni quotate, attribuendo il controllo contabile e la certificazione a soggetti particolarmente qualificati e indipendenti, ma pur sempre a tutela di quegli stessi interessi interni alla corporazione per i quali opera il collegio sindacale. Del che sarebbe indice la persistenza di una nomina e di una revoca assembleare, se è vero che la funzione di un istituto di controllo non può non derivare (od essere condizionata) dalla concreta articolazione della sua struttura.

Rispetto a quest'ordine di idee va rilevato, tuttavia, che il ruolo assolto dalla delibera assembleare nella nomina e revoca della società di revisione è di gran lunga più limitato se lo si raffronti a quello assolto dall'analoga delibera di nomina e revoca del collegio sindacale. Da un canto lo stesso procedimento di nomina della società di revisione è assolutamente indisponibile e necessitato; d'altro canto la scelta dell'assemblea è vincolata e soggetta a verifica da parte dell'organo pubblico di vigilanza sulle società e le borse (*Consob*). Analoghi meccanismi operano in caso di revoca dell'incarico, la quale può essere disposta addirittura d'ufficio dalla *Consob* [29]. La costante presenza di un con-

essere scelti negli « albi professionali » (art. 2397), e cioè — per interpretazione corrente — negli albi dei dottori commercialisti e dei ragionieri con anzianità rispettivamente di almeno tre e cinque anni (art. 1 r.d. n. 1548 del 1936 cui rinvia l'art. 102 disp. att. c. civ.).

Sul tema, in vario senso, cfr.: G. D. MOSCO, *La composizione del collegio sindacale: un particolare problema*, in *Legislazione economica*, cit., p. 12 ss.; G. MORO VISCONTI, *Il collegio sindacale*, cit., pp. 8-11; A. CASÒ, *Il controllo legale*, cit., pp. 1069-1070; F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., p. 282; e F. DI SABATO, *Manuale*, cit., p. 417. Perplessità sulla citata interpretazione corrente sono sollevate da F. CAMPANELLI, *Art. 2397, co. 3°, cod. civ.: quali gli « albi professionali determinati dalla legge »?*, in *Dir. e giur.*, 1977, p. 839 ss.; e da E. BOCCHINI, *Giurisprudenza onoraria del giudice del registro delle imprese con postilla sul sindaco neo-professionista*, in *Giur. comm.*, 1982, II, p. 707 ss. Cfr. anche Circolare Assonime, n. 52 del 7 aprile 1978, in *Riv. notar.*, 1978, p. 269.

[29] Tende a svalutare, invece, tali limitazioni M. CERÀ, *Revisione contabile*, cit., p. 755 secondo il quale « è rimasto sostanzialmente inalterato il meccanismo per cui è il controllato a nominare il controllore ».

trollo effettuato dalla *Consob* sulla delibera assembleare di nomina e di revoca della società di revisione e soprattutto il potere riconosciuto alla stessa *Consob* di provvedere in talune circostanze alla nomina e revoca d'ufficio della società di revisione evidenziano l'esistenza di interessi, connessi alle funzioni di controllo assolte dalla società di revisione, non meramente interni alla corporazione e, comunque, assunti dal legislatore a rilevanza pubblicistica in base al presupposto della quotazione delle azioni al mercato ufficiale di borsa. Di contro, il permanere di un potere, pur limitato, di nomina e revoca del controllante da parte della società con azioni quotate può giustificarsi in base all'*elemento fiduciario* che deve pur sempre persistere nel rapporto fra controllante e controllato, in considerazione dell'ampio potere di ingerenza del primo negli affari più delicati e riservati del secondo, di un organismo cioè che conserva pur sempre carattere privatistico.

7. — La riprova di quanto si afferma si coglie già nel meccanismo di conferimento dell'incarico alla società di revisione, prospettato come ineluttabile dovere a carico di ogni società le cui azioni siano effettivamente quotate al mercato ufficiale di borsa o siano destinate ad esserlo in via autoritativa.

Certo, anche il collegio sindacale è organo necessario di ogni società per azioni: la sua presenza è elemento indispensabile alla costituzione e al funzionamento dell'organizzazione tipologica della stessa. Tuttavia la conseguenza della sua mancata previsione in fase di costituzione non può consistere che nel rifiuto di omologazione della società da parte del Tribunale, così impedendosi sin dall'origine il sorgere della fattispecie divisata in sede

Ma v. tuttavia più di recente dello stesso a. *La Consob*, cit., p. 101 ss. e il rilievo che ivi viene dato al rapporto fra *Consob* e revisore.

contrattuale [30]. E se, nonostante il difetto di previsione dei sindaci nell'atto costitutivo, la società dovesse essere omologata, la circostanza non può impedire neppure il sorgere della società né può operare come causa di « nullità » della stessa, così come parrebbe desumersi dall'art. 2332 c. civ. che fra tali cause non contempla l'ipotesi di cui si discute. In tal caso la conseguenza

[30] Invero l'art. 2400 c. civ. dispone che « i sindaci sono nominati per la prima volta con l'atto costitutivo e successivamente dall'assemblea ». Se ne potrebbe desumere che parte integrante dell'atto costitutivo non sia solo la previsione dell'organo con l'indicazione del numero dei relativi componenti, ma la nomina in concreto di questi ultimi. Senonché l'art. 2328, n. 10, esige solo che nell'atto costitutivo sia indicato « il numero dei componenti il collegio sindacale », analogamente a quanto disposto per gli amministratori (e v. artt. 2383, co. 1°, e 2328, n. 9).

Appare allora preferibile ritenere che, così come nella costituzione per pubblica sottoscrizione, anche nella costituzione simultanea l'atto costitutivo debba contenere necessariamente la sola indicazione del numero organico, dovendosi riconoscere ai soci esclusivamente la facoltà di nominare sindaci e amministratori prima dell'iscrizione della società nel registro delle imprese e, in mancanza, l'onere di nominarli comunque in capo all'assemblea. Così per gli amministratori G. MINERVINI, *Gli amministratori di società per azioni*, Milano, 1956, p. 24 ss.; e anche per i sindaci C. COCITO, *Il collegio sindacale*, cit., pp. 72-73.

Ne consegue che, mancando la designazione dei sindaci nell'atto costitutivo, questo non è nullo ed è quindi omologabile, a differenza dell'ipotesi in cui manchi ogni previsione sul numero organico del collegio. Cfr., oltre agli aa. citati, G. FRÈ, *Società per azioni*, cit., pp. 56-57.

In senso contrario A. FIORENTINO, *Gli organi delle società di capitali*, Napoli, 1950, p. 100. Per ulteriori indicazioni v. (C. SILVETTI e) G. CAVALLI, *Le società per azioni*, cit. pp. 469-470.

Il collegio sindacale è ritenuto « organo necessario » dalla dottrina pressoché unanime: v. per tutti G. FERRI, *Manuale*, cit., p. 364; A. GRAZIANI, *Diritto delle società*, cit., p. 392. Ciò non esclude che la società possa funzionare per un certo periodo pur nell'assenza del collegio sindacale. Secondo G. SCALFI (*I c.d. rapporti interni nelle società con un solo socio e la successione dell'unico azionista*, in *Riv. dir. comm.*, 1950, II, p. 56 ss.) il collegio sindacale non sarebbe necessario nell'ipotesi di società con unico azionista.

Alla luce di quanto precede ci sembra che non possa condividersi la decisione del Trib. Torino, 8 dicembre 1977, in *Foro pad.*, 1977, I, c. 294, con nota critica di A. PESCE (*Note critiche in tema di omologazione delle delibere di società per azioni*), secondo cui sarebbero nulle e quindi non omologabili le deliberazioni assembleari adottate prima che si sia provveduto ed integrare il collegio sindacale in

dovrebbe essere analoga a quella che si verifica a seguito della mancanza sopravvenuta del collegio, in fase di funzionamento del rapporto sociale.

Gli amministratori, in altre parole, avrebbero l'obbligo di convocare immediatamente l'assemblea dei soci (arg. *ex* art. 2401, co. 2°, c. civ.), perché proceda alla determinazione e alla nomina dei componenti del collegio sindacale, e solo ove questa non provveda si verificherebbe una causa di scioglimento della società. Lo scioglimento, peraltro, sarebbe causato non tanto dall'assenza del collegio sindacale, quanto dalla mancata « attività dovuta » da parte dell'assemblea, equiparabile allora ad una sua « continuata inattività » *ex* art. 2448, n. 3, c. civ.[31]. Il che non esclude, dunque, che la società possa continuare ad esercitare nel frattempo la sua attività pur in una situazione di irregolarità e nel difetto di un organo ritenuto essenziale.

L'esistenza del collegio sindacale, in definitiva, appare predisposta nell'interesse stesso dei soci e solo un loro insanabile dissidio o la loro inattività relativamente alla nomina del collegio potrà determinare lo scioglimento della società e così l'impossibilità di continuare ad utilizzare il tipo contrattuale della società per azioni, predisposto dall'ordinamento giuridico, per l'esercizio dell'impresa comune. Il meccanismo che ne deriva sembra assimilabile all'*onere*[32], piuttosto che ad un vero e proprio dovere, in quanto il comportamento richiesto al privato (nel caso di specie ai soci) è funzionale al perseguimento di un interesse proprio del gruppo che intenda iniziare o proseguire l'esercizio in comune di un'attività economica tramite una data forma organizzativa.

La società con azioni quotate, invece, per il sol fatto di trovarsi in tali condizioni, ha il dovere di conferire l'incarico ad una società di revisione nè vi si potrebbe sottrarre, anche scegliendo di far venir meno il presupposto da cui deriva il comportamento necessitato, proprio perché ciò che appare sin dall'origine assolutamente indisponibile dal gruppo è quel medesimo presupposto, che consiste nella *quotazione effettiva delle azioni*.

Infatti, una volta determinatasi la quotazione ufficiale di borsa con il conseguente mercato dei titoli azionari, gli interessi che si ricollegano a tale situazione non sono più meramente

---

cui siano venuti a mancare uno o più sindaci. La tesi del Tribunale sembra riecheggiare l'orientamento già seguito dalla dottrina nel vigore dell'abrogato codice di commercio che si limitava però a riconoscere ad ogni socio il potere di chiedere la sospensione dell'esecuzione delle deliberazioni adottate fintanto che non si fosse provveduto alla nomina dei sindaci. Orientamento peraltro del tutto disatteso nel vigore del codice civile: per tutti v. (C. SILVETTI e) G. CAVALLI, *op. cit.*, p. 478.

[31] Cfr. in proposito P. GUERRA, *Società per azioni senza sindaci?*, in *Riv. soc.*, 1965, p. 1146 ss. Cfr. pure (C. SILVETTI e) G. CAVALLI, *Le società per azioni*, cit., p. 477 ss. ove ulteriori indicazioni.

[32] L'onere, quale specifica situazione giuridica soggettiva, è oggetto di ampio dibattito dottrinale. In particolare si discute se esso vada ricondotto al « dovere » o al « potere » e se sia destinato a tutelare il solo interesse dell'onerato o anche di altri soggetti. A nostro avviso è preferibile assumerlo nel significato di adempimento cui è condizionato l'esercizio di un potere attribuito all'onerato per il soddisfacimento di un suo interesse. Cfr. in proposito O. T. SCOZZAFAVA, voce *Onere (nozione)*, in *Enc. dir.*, XXX, Milano, p. 99 ss., che ne ribadisce l'autonomia concettuale e dommatica rispetto alla figura del « dovere »; nonché l'ampia nota di G. FALSITTA, *La questione delle divergenze tra normativa di diritto commerciale e tributario sul reddito d'impresa*, in *Riv. soc.*, 1981, p. 870 ss. ivi a p. 903 nota 79.

Problemi particolari pone la nomina dei sindaci in alcuni tipi di organismi economici: per le società cooperative v. G. MINERVINI, *Amministratori e sindaci di soicetà cooperative nominati dallo Stato o da enti pubblici*, in *Società associazioni gruppi organizzati*, Napoli, 1973, p. 715 ss. e già in *Foro it.*, 1959, IV, c. 217 ss.; per le Casse di risparmio di recente G. CABRAS, *La struttura dell'organo sindacale nelle Casse di risparmio*, in *Banca, borsa tit. cred.*, 1984, I, p. 181 ss.; per altre ipotesi G. MORO VISCONTI, *Il collegio sindacale*, cit., p. 138 ss.; e di recente A. PATRONI GRIFFI, *La presidenza del collegio sindacale in caso di nomina pubblicistica di uno o più sindaci*, in *Giur. comm.*, 1984, I, p. 899 ss.

Anche G. MINERVINI (*Gli amministratori*, cit., pp. 23-24) ricorre alla figura dell'*onere*, piuttosto che a quella dell'obbligo, per spiegare il meccanismo di nomina degli amministratori da parte dell'assemblea dei soci: « l'assemblea deve procedere alla nomina degli amministratori, se vuole evitare lo scioglimento della società » (p. 24).

interni al gruppo, ma coinvolgono il pubblico risparmio che a quel mercato si rivolge e per la cui tutela la legge n. 216/74 ha istituito la *Consob* quale organo pubblico di vigilanza sulle società e le borse.

La società con azioni quotate potrebbe anche presentare istanza alla *Consob* per la cancellazione delle proprie azioni dalla quotazione, ma non ci sembra che essa possa vantare in proposito un vero e proprio diritto soggettivo. La revoca della quotazione, e quindi il venir meno dello *status* di società con azioni quotate, sfugge alla sua disponibilità, poiché la decisione in proposito non può che competere con provvedimento discrezionale alla *Consob*, a quella stessa pubblica autorità cui compete la tutela del pubblico che investe in titoli azionari.

L'indisponibilità degli interessi connessi allo *status* di società con azioni quotate si manifesta addirittura, nel nostro ordinamento, ancor prima che quello *status* venga formalmente assunto, tutte le volte in cui si realizzi il presupposto oggettivo della « abituale e larga negoziazione » dei titoli azionari di una data società. Come è noto, è proprio a questo specifico presupposto che il nostro legislatore ricollega l'*ammissione d'ufficio* dei titoli alla quotazione ufficiale di borsa (art. 3, lett. *d, sub* art. 1 legge n. 216/74), giustificandosi così l'intervento autoritativo dei pubblici poteri, come già altrove si osservava, « ad evidente tutela di un più generale interesse dei risparmiatori, attuali o potenziali investitori. Ciò perché quelle contrattazioni che già di fatto si realizzano in maniera ricorrente ed ampia al di fuori del mercato ufficiale abbiano a trasferirsi in questo ultimo per le speciali garanzie che esso offre a tutti gli operatori ed anche per il più penetrante controllo pubblico che sulla società emittente ne consegue » [33]. L'assoluta indisponibilità degli interessi connessi allo *status* di società con azioni quotate o di società destinata in via autoritativa, mediante l'ammissione d'ufficio, a divenire tale rende ragione del particolare meccanismo introdotto dal legislatore delegato, con l'art. 2 d.p.r. n. 136/75, nel disciplinare il procedimento di nomina della società di revisione.

[33] V. il nostro *Ammissione delle azioni*, cit., pp. 1141-1142, al quale ci si consenta di rinviare per ulteriori indicazioni (p. 1139 ss.). *Adde* F. FENGHI, *Ammissione alla quotazione di borsa e poteri della Consob*, in *Atti del Convegno per un rilancio delle borse minori*, cit., p. 177 ss. secondo cui « l'ammissione d'ufficio appare come un'ipotesi eccezionale, un intervento limitato a dare il crisma dell'ufficialità all'esistenza di tutti i requisiti prescritti: quasi una dichiarazione di scienza » (p. 183); R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 48 ss.; e M. CERA, *La Consob*, cit., p. 166 ss.

Su « la prima quotazione d'ufficio alla borsa valori » v. la delibera n. 669 del 24 marzo 1980 con il relativo d.m. 25 marzo 1980, relativo alla S.p.A. Italmobiliare, in *Giur. comm.*, 1980, I, pp. 547-548.

L'art. 2 cit., infatti, distingue a seconda che si tratti di società che abbia azioni già quotate ufficialmente in borsa (co. 1° e 2°) ovvero di società che venga ammessa a quotazione per la prima volta. In questa seconda ipotesi differenzia ulteriormente il procedimento di nomina in caso di ammissione su istanza da quello relativo al caso di ammissione d'ufficio (co. 3°). Il dato fondamentale che emerge dall'analisi di questa disciplina è che, nella prospettiva della quotazione *effettiva* delle azioni, tanto che essa sia già in atto quanto che essa debba conseguire d'ufficio ad opera della *Consob*, la società emittente, volente o nolente, deve assoggettarsi al controllo da parte di una società di revisione iscritta all'albo speciale tenuto dalla *Consob* a norma dell'art. 8 d.p.r. n. 136/75.

Se infatti essa ha già azioni quotate, gli amministratori devono convocare l'assemblea per provvedere al conferimento dell'incarico, in sede di prima applicazione nei termini previsti dall'art. 19 d.p.r. cit. [34], e in sede di rinnovo dell'incarico almeno

[34] Il citato art. 19 è stato modificato e sostituito dell'art. 3 della legge 4 maggio 1983, n. 169 contenente agevolazioni fiscali per l'ampliamento del mercato azionario e modifiche al d.p.r. n. 136 del 1975. Vedila in *Riv. soc.*, 1983, pp. 374-375.

Per un commento al previgente testo della disposizione in oggetto cfr. R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 203 ss.; e sulla sua prima applicazione

tre mesi prima della scadenza di quello precedente [35]. In mancanza di convocazione dell'assemblea o di deliberazione al riguardo non è già che venga meno lo *status* di società quotata,

v. la Comunicazione *Consob* del 6 marzo 1981 e la delibera *Consob* del 9 dicembre 1980, n. 805, ambedue in appendice al libro di Squillante rispettivamente a p. 254 ss. e a p. 270 ss.

[35] Il procedimento di nomina della società di revisione ad opera dell'assemblea dei soci pone delicati problemi ermeneutici. Possono individuarsi al riguardo cinque fasi: 1) convocazione dell'assemblea ordinaria (e v. *supra* nota 26 di questo capitolo) almeno tre mesi prima della scadenza del precedente incarico; 2) adozione della relativa delibera con contestuale determinazione del corrispettivo spettante alla società di revisione; 3) comunicazione della delibera alla *Consob* per la relativa approvazione, rimanendone nel frattempo sospesa l'efficacia; 4) approvazione della *Consob*, che si presume, grazie al meccanismo del silenzio-assenso, se entro dieci giorni dalla comunicazione non interviene espresso diniego; 5) deposito della deliberazione assentita nel registro delle imprese e sua pubblicazione nel Busarl a cura degli amministratori.

Quanto alla prima fase deve osservarsi che, poiché la durata dell'incarico della società di revisione è stabilita in tre esercizi (art. 2, co. 4°, d.p.r. n. 136/75), la data di convocazione (e non semplicemente la data dell'avviso di convocazione, come avverte *Circolare Assonime*, cit., p. 1070) dovrà cadere almeno tre mesi prima della chiusura del terzo esercizio. È agevole rilevare che, per evitare la convocazione *ad hoc* dell'assemblea, gli amministratori potranno porre l'argomento all'ordine del giorno dell'assemblea convocata per l'approvazione del bilancio relativo al secondo esercizio dell'incarico già in corso, a ciò legittimati dalla norma stessa che pone solo un termine minimo *a quo* per il conferimento dell'incarico. Così pure *Circolare Assonime*, loc. ult. cit.; R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 608; e R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, pp. 40-41 (cui si rinvia per il commento dell'intero art. 2 citato).

Il termine di durata triennale dell'incarico deve ritenersi inderogabile, analogamente a quanto si reputa per i sindaci (art. 2400 c. civ.). Diversa è l'ipotesi prospettata dalla *Consob* nella sua Comunicazione del 23 dicembre 1982, prot. n. 82/13159 (vedila in *Riv. soc.*, 1983, p. 330 con commento dell'Assonime, Circ. n. 2/83) concernente il caso in cui una società controllata modifichi la data di chiusura del proprio esercizio sociale. In tale evenienza la Commissione ha imposto che la società « deve contestualmente provvedere a modificare la delibera di conferimento di detto incarico per quanto riguarda la data di chiusura degli esercizi il cui bilancio sarà certificato; qualora uno dei tre esercizi sia di durata inferiore ai dodici mesi, il relativo bilancio deve ugualmente intendersi soggetto all'obbligo di certificazione». Avverte l'Assonime nel suo commento che modificazione della data di chiusura del-

tramite l'eventuale revoca della quotazione e analogamente a quel che accadrebbe con lo scioglimento della società per so-

l'esercizio e conferimento dell'incarico sono di competenza dell'assemblea rispettivamente in sede straordinaria e in sede ordinaria.

Invero il più volte citato art. 2 non precisa da quando la società di revisione designata in sostituzione della precedente debba iniziare a svolgere le proprie funzioni di controllo contabile e di certificazione, limitandosi a prevedere da un lato che il nuovo incarico deve essere conferito almeno tre mesi prima della scadenza dell'incarico in corso e dall'altro lato che l'incarico stesso ha la durata di tre esercizi. Ora, il riferimento all'esercizio è a nostro avviso strettamente connesso alla funzione precipua della società di revisione, che è il controllo di certificazione del bilancio d'esercizio. Pertanto l'incarico non potrebbe ritenersi cessato di fatto se non con l'assolvimento degli incombenti relativi alla certificazione del bilancio riferibile alla chiusura del terzo esercizio, la cui redazione e approvazione, come si sa, può avvenire entro i quattro mesi successivi (ed eccezionalmente anche entro sei mesi: art. 2364, ult. co., c. civ.). Così ora anche R. SQUILLANTE, *op. cit.*, p. 51, il quale però sembra limitare l'ipotesi al caso in cui l'incarico non venga rinnovato. Il che non ci sembra esatto.

Tuttavia ai fini della designazione della nuova società di revisione non si potrà che far riferimento alla chiusura dell'esercizio e non già alla cessazione di fatto degli incombenti necessari per la certificazione del bilancio, che viene di certo redatto dopo tale chiusura. Diversamente si avrebbe assoluta incertezza sulla determinazione del *dies a quo*, da cui far decorrere il termine inderogabile prima del quale l'assemblea deve deliberare, pena l'intervento sostitutivo della *Consob*. Donde la conseguenza che il nuovo incarico inizierà subito dopo la chiusura del terzo esercizio, anche se ciò potrebbe comportare una possibile sovrapposizione di controlli contabili fra la nuova società di revisione designata e quella il cui incarico è di fatto ancora in corso sino all'espletamento della certificazione del bilancio relativo al terzo esercizio.

Riassumendo: l'incarico della società di revisione cessa con gli incombenti necessari alla certificazione del bilancio relativo al terzo esercizio; il rinnovo dell'incarico o il nuovo conferimento deve avvenire almeno tre mesi prima della chiusura del terzo esercizio e quindi, anche per evitare una doppia convocazione, in concomitanza con l'assemblea che approva il bilancio del secondo esercizio.

La *Consob* sembra essersi invece in parte diversamente orientata. Con Comunicazione del 2 novembre 1983 n. 87/13346 (in *Riv. soc.*, 1983, p. 1563 ove anche il commento dell'Assonime, Circ. n. 516/1983) ha riconosciuto che ai sensi dell'art. 2, co. 1°, d.p.r. n. 136/75 « l'incarico di revisione e certificazione si conclude con la firma del rapporto di certificazione che deve avvenire — al più tardi — quindici giorni prima della data dell'assemblea che approva il bilancio oggetto di certificazione ». Ma nel contempo ha affermato che il termine dilatorio di tre mesi per il rinnovo « deve intendersi riferito a tale momento conclusivo dell'incarico ». Non

praggiunto difetto del collegio sindacale. Si verifica, invece, *l'intervento sostitutivo* della *Consob* che provvede d'ufficio al conferimento dell'incarico (art. 2, co. 2°, d.p.r. cit.) ed assicura

solo, ma ha consentito che in concreto il rinnovo o il nuovo conferimento possa essere deliberato dall'assemblea che approva il bilancio del terzo esercizio, purché « la Commissione riceva, nei tre mesi di cui sopra, un verbale del consiglio di amministrazione » che documenti l'impegno a proporre quanto sopra all'assemblea in questione, corredato della proposta della società di revisione prescelta a tal fine.

Ad avviso dell'Assonime « tenuto conto che l'osservanza della citata disposizione del decreto n. 136 concernente i tempi per l'assunzione dell'iniziativa relativa al conferimento del nuovo incarico è sanzionata dallo stesso decreto (art. 2, secondo comma), mediante la previsione del potere della Consob di provvedere d'ufficio al conferimento dell'incarico, sembra doversi concludere che le disposizioni procedurali dettate dalla circolare in oggetto implicano un'autoregolamentazione, da parte della Consob, del modo di esercizio di tale potere nel senso che, ove la deliberazione di conferimento dell'incarico venga adottata nella stessa riunione assembleare in cui viene approvato il bilancio, la Consob non ravviserà un'esigenza di esercizio di quel potere sempreché siano state osservate le due condizioni sopra indicate ».

L'atteggiamento assunto della *Consob* lascia perplessi. Si consideri che in caso di conferimento dell'incarico ad una nuova società quest'ultima potrebbe trovarsi ad esercitare le funzioni di controllo contabile quando l'esercizio di cui dovrà certificare il bilancio è ormai inoltrato. Peraltro la cessazione di fatto degli incombenti per la certificazione del bilancio del terzo esercizio, che può avvenire anche prima dei quindici giorni precedenti l'assemblea, dovrebbe comportare o un vuoto di controllo o forse più realisticamente la *prorogatio* della vecchia società (arg. *ex* art. 2, co. 8°, d.p.r. cit.) sino all'assunzione effettiva dell'incarico da parte del nuovo revisore. E se la *prorogatio* appare rimedio invocabile nelle ipotesi patologiche della revoca, non ci sembra che il legislatore abbia voluto configurare come normale il ricorso a tale istituto in tutti i casi di rinnovo dell'incarico.

D'altro canto la stessa *Consob* ha ritenuto che (sia pure con riferimento alla disposizione transitoria dell'art. 19, co. 3°, d.p.r. n. 136/75) l'obbligo del revisore di esprimere i pareri *ex* art. 7 d.p.r. cit. non decorre « se non per le deliberazioni assunte nell'esercizio sociale il cui bilancio è oggetto di revisione e certificazione completa » (così nella Relazione del 1981, in *Riv. soc.*, 1982, p. 1021). Non crediamo che tale obbligo, scaduto il termine del terzo esercizio, debba competere alla vecchia società di revisione e non piuttosto a quella che è destinata a certificare il bilancio del quarto esercizio con la conseguenza che quest'ultima non potrebbe non essere investita delle sue funzioni di controllo contabile se non dall'inizio del quarto esercizio.

La *Consob*, con Comunicazione del 10 giugno 1983, prot. n. 83/07643 ha ritenuto infine che l'art. 2 d.p.r. n. 136/75 non imponga necessariamente il conferimento dell'incarico ad una sola società di revisione, ben potendo avvenire congiuntamente in favore di due società. È tuttavia necessario che l'incarico « si evidenzi come univoco negozio giuridico instaurato con la società per azioni conferente, con conseguente assunzione, in solido, da parte delle società di revisione incaricate, di piena responsabilità a tutti gli effetti dell'atto di certificazione ». Il testo della Comunicazione si legge in *Riv. soc.*, 1983, p. 1115 ss. con commento dell'Assonime (Circ. n. 71 del 1983).

comunque il perseguimento degli interessi per la cui tutela è predisposto il controllo ad opera della società di revisione [36].

Identico meccanismo opera in caso di ammissione d'ufficio delle azioni alla quotazione di borsa. Le stesse ragioni che giustificano l'ammissione d'ufficio ci fanno comprendere perché, anche in questa ipotesi, il conferimento dell'incarico a società di revisione costituisca un obbligo per la società emittente da adempiere « entro tre mesi dalla comunicazione del provvedimento di ammissione » e perché, in mancanza, si determini l'intervento sostitutivo della *Consob* [37].

L'esistenza di un mercato delle azioni in atto, tale da comportare l'ammissione d'ufficio a tutela del generale interesse dei risparmiatori, attuali o potenziali investitori in quei titoli, rende

[36] Si realizza così un'ipotesi di cd. *controllo sostitutivo dell'attività* dovuta (e non repressivo con sostituzione di organi o persone, come si avrebbe per esempio in caso di scioglimento del consiglio regionale ai sensi dell'art. 126 Cost.): questo criterio di classificazione è adottato da G. BERTI - L. TUMIATI, voce *Controlli amministrativi*, cit., p. 303 ss., secondo cui il controllo semplicemente sostitutivo di attività non comporta sostituzione nella titolarità dell'ufficio ma solo nella legittimazione a compiere taluni atti. Così anche F. BENVENUTI, *I controlli sostitutivi nei confronti dei Comuni e l'ordinamento regionale*, in *Riv. amm.*, 1956, p. 241 ss. (ivi a p. 245); e, con qualche differenza, A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 20 nota 31 e p. 137.

[37] L'intervento sostitutivo della *Consob* si verifica anche in caso di negata approvazione del conferimento d'incarico deliberato dall'assemblea (sia che il nuovo incarico sia stato attribuito in vista della normale scadenza del precedente sia che venga attribuito a seguito di revoca assembleare per giusta causa o di revoca d'ufficio). Negata l'approvazione, la *Consob* invita con apposita comunicazione la società a deliberare entro 45 giorni dal ricevimento della comunicazione stessa; in mancanza la Commissione provvede d'ufficio (combinato disposto del co. 6° e co. 9° art. 2 d.p.r. n. 136/75). Sul punto cfr. A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., pp.

assolutamente indisponibile la nomina della società di revisione, al pari di quel che si verifica nelle ipotesi che non siano di prima ammissione, allorché il mercato delle azioni già si svolge a livello di quotazione ufficiale di borsa.

Invece nell'ipotesi di prima *ammissione su istanza* della società emittente riemerge la logica dell'onere piuttosto che quella dell'obbligo.

Dispone l'art. 2, co. 3°, d.p.r. n. 136/75, che « in caso di prima ammissione delle azioni alla quotazione di borsa la negoziazione non può aver inizio fino a quando l'incarico non sia stato conferito e la società di revisione non sia stata immessa nell'esercizio delle funzioni ». In relazione a questa fattispecie il legislatore non prevede un termine entro cui l'incarico deve essere obbligatoriamente conferito, pena l'intervento sostitutivo della *Consob*.

Nè ci pare che possa trovare applicazione analogica la norma dettata per l'ammissione d'ufficio. Da un canto la lettera della norma depone nel senso da noi indicato; d'altro canto la differenza che esiste fra le due fattispecie, e cioè l'esistenza o meno al momento dell'ammissione di un mercato effettivo delle azioni di dimensioni e di rilevanza tali da imporre l'intervento pubblicistico, rende più ragionevole l'ipotesi interpretativa di un trattamento differenziato. L'ammissione su istanza è pur sempre nella disponibilità della società, che può avviare o meno il procedimento con la propria domanda, e continua a permanere nella sua disponibilità anche successivamente al provvedimento ammissivo, perché non è la semplice ammissione a determinare l'effettiva quotazione delle azioni, e quindi la negoziazione dei titoli al mercato ufficiale. Se la società intende ottenere tale risultato, il legislatore le impone di conferire l'incarico a società

166-167; R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., pp. 44-45; e M. CERA, *La Consob*, cit., p. 106. La *Consob parrebbe invece orientata a ritenere applicabile direttamente* il co. 2° del citato art. 2 (così nella delibera n. 1419 del 12 gennaio 1984).

di revisione, sì che quest'incombenza è prospettata come onere, dal cui mancato assolvimento scaturisce l'impossibilità di una effettiva quotazione e del conseguente allargamento di mercato perseguito dalla società istante.

Ciò significa che l'unico dato rilevante perché si determini ineluttabilmente la necessaria integrazione dei controlli societari con l'inserimento della società di revisione è la quotazione in atto delle azioni ovvero la loro necessaria quotazione d'ufficio, in altre parole l'esistenza di un mercato ufficiale o destinato a divenire coattivamente ufficiale dei titoli in questione. A questa circostanza si ricollega un interesse pubblico che rende il procedimento di conferimento dell'incarico a società di revisione necessitato e assolutamente indisponibile, sì da giustificare il controllo sostitutivo della *Consob*, in caso di mancato conferimento dell'incarico ad opera dell'assemblea sociale [38].

8. — I limiti all'autonomia privata della società con azioni quotate, giustificati dalla presenza di interessi esterni indisponi-

[38] Proprio in tema di controlli sostitutivi è stato sottolineato che « il profilo che domina » i relativi procedimenti « è appunto la cura di un interesse pubblico ». « Il sostituto non agisce per controllare il sostituito; agisce per curare un interesse pubblico, che può essere comune ad esso e al sostituito, o anche affidato al sostituito ma con potenziale partecipazione del sostituto ». Così M. S. GIANNINI, *Controllo*, cit., p. 1276.

La normativa transitoria, pur nella nuova formulazione dell'art. 19 d.p.r. n. 136/75 (e v. *supra* nota 34) non vale a modificare le conclusioni prospettate nel testo. È infatti previsto che *solo* nel periodo transitorio, in cui non vige l'obbligo di certificazione, la società che ottiene l'ammissione su istanza alla quotazione di borsa può già dar corso alla negoziazione dei titoli ancor prima che l'incarico sia stato conferito (cfr. il co. 4° del citato art. 19). Peraltro, iniziate le negoziazioni, ne discende l'obbligo di procedere al conferimento dell'incarico entro termini prestabiliti, pena l'intervento sostitutivo della *Consob* ai sensi dell'art. 2 d.p.r. n. 136/75 (e v. art. 19, co. 1° e 2°). Anzi l'espresso richiamo dell'art. 19 al co. 2° dell'art. 2 sembra confermare la nostra opinione quanto al procedimento di nomina del revisore durante il periodo a regime: se quel comma trovasse di per sé applicazione anche in regime normale, non vi sarebbe stato alcun bisogno di farvi richiamo in fase di regime transitorio.

bili dal gruppo, emergono anche nella scelta della società di revisione cui conferire l'incarico di controllo contabile e di certificazione del bilancio: una scelta vincolata e sottoposta alla verifica preventiva della *Consob*, di una autorità amministrativa cioè preposta di certo alla tutela di interessi non meramente privatistici ma di rilevanza pubblica.

L'assemblea dei soci nel conferire l'incarico deve operare la scelta fra le società di revisione iscritte nell'apposito albo tenuto dalla *Consob* ai sensi dell'art. 8 d.p.r. n. 136/75 [39]. La iscrizione in tale albo, in realtà, non è solo in funzione della garanzia offerta dalla pubblica autorità sulla *idoneità tecnica* e sulla *indipendenza* del controllante dal controllato, sì da ottenere una più netta differenziazione degli stessi. In ciò potrebbe

[39] Gli artt. da 8 ad 11 del d.p.r. n. 136/75 disciplinano: i requisiti soggettivi necessari per ottenere l'iscrizione nell'albo speciale (artt. 8 e 9, co. 1°); il procedimento di iscrizione ad opera della *Consob* (art. 9); i poteri di vigilanza esercitati dalla *Consob* sulle società di revisione iscritte (art. 10); le ipotesi di cancellazione dall'albo medesimo (art. 11). Per il commento a tali disposizioni si rinvia a R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., pp. 108-161 ove ulteriori indicazioni; cui *adde*, per una analisi dei soggetti abilitati all'iscrizione e alla revisione contabile nell'ambito del sistema di cui al d.p.r. n. 136/75, A. CASÒ, *Il controllo legale*, cit., p. 990 ss. Per l'interpretazione dell'art. 8 cfr. anche Circolare *Consob* n. 3/8/01510 del 16 febbraio 1982, in *Riv. soc.*, 1982, p. 214 ss.; Comunicazione *Consob* n. 82/13158 del 23 dicembre 1982, *ivi*, 1983, p. 329 ss.; nonché la Relazione *Consob* per il 1981, *ivi*, p. 1019 ss.; e la Relazione *Consob* per il 1982, *ivi*, p. 1153 ss.

L'art. 18 d.p.r. citato detta norme relative alla prima formazione dell'albo speciale, pubblicato per la prima volta il 17 maggio 1980. Sulle questioni insorte al riguardo si rinvia sempre a R. SQUILLANTE, *op. cit.*, p. 199 ss. (ivi a p. 260 ss.); a Circolare *Consob* del 16 ottobre 1979 e alle Relazioni sull'attività della *Consob* per gli anni 1979, 1980, 1981 e 1982 rispettivamente in *Riv. soc.*, 1981, p. 321 ss.; *ivi*, 1982, p. 271 ss.; *ivi*, 1982, p. 1013 ss.; *ivi*, 1983, p. 1150 ss. e 1153 ss. A fine 1982 le società iscritte nell'apposito Albo erano pari a 28.

Una netta presa di posizione critica rispetto alla scelta legislativa di limitare l'iscrizione all'albo speciale alle sole *società* di revisione, con esclusione delle persone fisiche, è dovuta ai dottori commercialisti: cfr. per tutti A. CASÒ, *op. cit.*, p. 996 ss., il quale denuncia soprattutto il rischio di un controllo contabile sorretto da una « logica d'impresa » piuttosto che da una « logica professionale ».

ravvisarsi nient'altro che un perfezionamento tecnico delle qualità già richieste ai membri del collegio sindacale, in verità ora solo per alcuni, per i quali si esige che siano scelti fra gli iscritti nel ruolo dei revisori ufficiali dei conti o negli albi professionali determinati dalla legge (v. art. 2397 c. civ.), ed ora invece per tutti, in relazione ai requisiti di eleggibilità (e conseguente decadenza in caso di loro difetto) tendenti ad assicurare l'indipendenza dei sindaci dagli amministratori.

In primo luogo la valutazione stessa della « indipendenza, organizzazione e idoneità tecnica » della società di revisione va effettuata dalla *Consob* non solo al momento del conferimento d'incarico ad ogni singola società di revisione, ma già in via preventiva nella fase di formazione dell'albo speciale (art. 9, co. 1°, d.p.r. n. 136/75), il che comporta un sindacato della *Consob* sulla funzionalità stessa di ogni società di revisione abilitata rispetto al complessivo sistema societario esistente in un dato momento, al fine di eliminare, per quanto possibile, il rischio della creazione di « controllanti di comodo », costituiti dalle stesse società che poi dovrebbero essere assoggettate a quel controllo [40].

[40] Per i rischi, però, che nonostante tutto si possano determinare casi di « revisione in famiglia », soprattutto quando la società di revisione assuma la forma di società di capitali, i cui soci devono essere a loro volta persone giuridiche, v. G. E. COLOMBO, *La disciplina*, cit., p, 8 ss.; e A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 5.

Sulle difficoltà che la verifica dei citati requisiti ha posto alla *Consob* in fase di prima formazione dell'albo speciale v. R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 139 ss. Secondo questo a. « la nozione di indipendenza — che si valuta anche attraverso il grado di organizzazione e di idoneità tecnica del soggetto considerato — esprime una oggettiva condizione di autonomia ed autosufficienza verso l'esterno ed insieme l'assenza di qualsivoglia condizionamento in rapporto all'attività istituzionale esercitata o da esercitare ». La stessa *Consob*, nella Relazione del 1980 (in *Riv. soc.*, 1982, p. 273) ha affermato che è stata « particolarmente impegnativa ... la valutazione globale di merito in ordine all'indipendenza, organizzazione e idoneità tecnica delle società, una volta completato l'accertamento dell'esistenza dei requisiti di legge.

E ciò evidenzia, fra l'altro, che l'indipendenza richiesta alla società di revisione non è già, come per i sindaci, l'indipendenza dagli amministratori, bensì nel suo complesso dalla stessa società sottoposta al controllo in qualunque manifestazione delle sue componenti essenziali. Per esempio le incompatibilità che impediscono l'attribuzione dell'incarico alla singola società di revisione prevedono, oltre all'esistenza di rapporti contrattuali fra società quotata e società di revisione designata, anche l'esistenza di « partecipazioni » che colleghino l'una all'altra; o ancora, oltre alla parentela o affinità entro il quarto grado fra soci, amministratori, sindaci e direttori generali della società di revisione con amministratori e direttori generali della società che ha conferito l'incarico o di altre società o enti che la controllano, anche fra i primi e i *sindaci* di queste ultime. Per non parlare poi dell'ampia previsione dell'art. 3, n. 4, d.p.r. n. 136/75 che consente alla *Consob* di individuare caso per caso ogni « altra situazione » che comprometta *comunque* l'indipendenza della società di revisione nei confronti della società controllata [41].

Ma quel che importa sottolineare nella prospettiva da noi privilegiata è che l'iscrizione della società di revisione nell'albo speciale tenuto dalla *Consob* avviene anche e soprattutto in funzione della direzione e vigilanza da parte dell'organo pubblico sul suo operato nell'esecuzione dei compiti specifici di controllo delle società con azioni quotate. L'art. 10 d.p.r. n. 136/75, infatti, nell'attribuire alla *Consob* tale potere di vigilanza specifica che esso è diretto a controllare non solo l'indipendenza e l'idoneità tecnica delle società di revisione, ma anche « il modo con cui (queste) esercitano il controllo contabile »: allo scopo, anzi, la *Consob* può « raccomandare l'adozione di principi e criteri per il controllo contabile delle società e per la certificazione dei bilanci ». Si tratta di mere « raccomandazioni » e non di disposizioni assolutamente vincolanti per la società di revisione, ma non è chi non veda che questa avrebbe quantomeno l'onere di motivare in maniera adeguata l'eventuale discordanza posta in atto rispetto a quanto raccomandato dalla *Consob* [42]. E tale carenza potrebbe condurre addirittura alla cancellazione dall'albo speciale, ad opera pur sempre della *Consob*, cui compete l'adozione del provvedimento, fra l'altro, tutte le volte che accerti a carico della società di revisione « violazioni di particolare gravità, relative *soprattutto al modo* con cui sono state disimpegnate le funzioni di controllo contabile e di certificazione dei bilanci » (art. 11, co. 2°, d.p.r. n. 136/75). E per l'effetto, poiché l'iscrizione nell'albo speciale è presupposto indispensabile per la sussistenza del rapporto che lega la società di revisione alla società quotata, la *Consob* dovrebbe senz'altro procedere alla *revoca d'ufficio* dell'incarico già conferito alla società di revisione cancellata dall'albo [43].

Mentre per le società già da tempo operanti si è potuta considerare l'attività di revisione in precedenza svolta, per quelle di recente costituzione la valutazione dell'idoneità tecnica si è dovuta necessariamente incentrare sulla qualificazione professionale degli addetti alla revisione.

In qualche caso si è ritenuto di chiedere ad ammministratori o soci la rinuncia a particolari incarichi che destavano perplessità sotto il profilo della valutazione dell'indipendenza; come pure la rimozione di inconciliabili situazioni di collegamento tra società di revisione ed altre società ».

[41] Ritiene « francamente esagerato » il riferimento delle incompatibilità di cui all'art. 3 citato anche ai sindaci A. Casò, *Il controllo legale*, cit., 1053, sul presupposto che questi ultimi sono a loro volta « controllori legali dei conti » delle società di revisione abilitate. Ma la norma è tesa proprio ad assicurare completa estraneità della società di revisione — in ogni sua articolazione — rispetto al soggetto controllato.

[42] Sostanzialmente nello stesso senso R. Squillante, *Il controllo contabile*, cit., p. 148; e A. Rossi, *La società di revisione*, cit., p. 66 ss. come riferito dal primo. Su tali poteri della *Consob* v. *infra* i paragrafi 9 e 12 del capitolo secondo.

[43] L'ipotesi non è prevista espressamente dal legislatore fra le cause legittimanti la revoca d'ufficio dell'incarico del revisore ad opera della *Consob*. Essa, infatti, non rientra fra le incompatibilità elencate nell'art. 3 d.p.r. cit.; d'altro canto non è ammessa una valutazione da parte della *Consob* dell'idoneità tecnica del revisore ad assolvere l'incarico successivamente alla fase di approvazione (e v. art. 2, co. 6°, d.p.r. cit. non richiamato dal successivo co. 7°).

La vigilanza della *Consob* sulla società di revisione mira dunque a garantire anche un corretto adempimento delle funzioni di controllo a questa demandate e ad assicurare uni-

Tuttavia sembra incongruo che alla cancellazione dall'albo speciale non debba far seguito un provvedimento di revoca, adottato dalla medesima *Consob* e non rimesso alla volontà dell'assemblea della società soggetta al controllo. L'iscrizione all'albo è presupposto indispensabile per il conferimento dell'incarico, presupposto la cui valutazione è demandato in via esclusiva alla *Consob.* Parimenti la cancellazione determina il venir meno di quel presupposto e sembra inconcepibile che non si debba accompagnare alla cessazione d'ufficio dell'incarico.

Va detto semmai che non di *decadenza automatica* si tratta, dovendosi ritenere esclusa l'applicabilità di tale istituto al rapporto di revisione al fine di garantire la *prorogatio* del rapporto in atto sino alla sostituzione del revisore revocato. Sul punto cfr. anche la successiva nota 49 di questo capitolo.

Ad avviso di A. Rossi, *La società di revisione*, p. 110 (come riferito da R. Squillante, *Il controllo contabile*, cit., p. 160 nota 6) la cancellazione della società di revisione dall'albo speciale non condurrebbe alla revoca d'ufficio ma determinerebbe solo l'obbligo della società controllata di procedere alla revoca per giusta causa dell'incarico già conferito. Deve ribadirsi che la revoca, in simili circostanze, non può rimettersi al buon volere del controllato, né riusciamo a comprendere quali sanzioni potrebbero adottarsi avverso la società che non ottemperi al presupposto « obbligo » di procedere alla revoca per giusta causa.

L'opinione criticata si ricollega, in realtà, alla diversa ricostruzione accolta da A. Rossi sui rapporti fra *Consob* e società di revisione, quanto agli interessi tutelati. E ciò perché *Consob* e revisore sarebbero preposti alla tutela di « interessi diversi, o, meglio non coincidenti » (così a p. 127 ss. come riferisce R. Cavallo Borgia, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 143 nota 50 cui si rinvia per una sintesi del pensiero del nostro a.). A riprova si invoca l'argomento che il potere di intervento della *Consob* si esplica sugli atti della società quotata e non direttamente sul rapporto di revisione, tanto che alla revoca d'ufficio può procedersi solo per gravi incompatibilità e non anche per inadempimento del revisore rispetto agli impegni che discendono dal rapporto di revisione.

Ci sembra, invece, che proprio il potere della *Consob* di procedere alla cancellazione del revisore dall'albo speciale in caso — fra l'altro — di violazioni di particolari gravità sul *modo* in cui vengono espletate le funzioni di controllo contabile e certificazione costituisce smentita alla tesi di A. Rossi. Nel senso da noi preferito cfr. anche D. Corapi, *Certificazione dei bilanci*, cit., p. 16; D. Buonomo, *Società e controllo pubblico*, Milano, 1977, p. 71; R. Cavallo Borgia, *op. cit.*, p. 143 nota 50; G. Rossi, *Le società e la borsa: le nuove frontiere*, in *Trasparenza e vergogna*, Milano, 1982, p. 91 ss. ivi a p. 94 ss., e già in *Riv. Soc., 1981*, p. 1 ss.; e M. Cera, *La Consob*, cit., p. 113.

formità di criteri nella revisione e nella certificazione dei bilanci delle società quotate.

Che il perseguimento di tali risultati sia affidato ad un organo pubblico è indice della rilevanza pubblicistica dell'attività svolta dalla società di revisione; la verifica non solo dell'idoneità tecnica e indipendenza ma benanco del corretto adempimento delle funzioni espletate dal controllore non è più lasciata, come per il collegio sindacale, ai meccanismi di autotutela dei privati, ma è assunta a funzione imprescindibile dell'autorità amministrativa preposta alla vigilanza sulle società e le borse [44].

9. — Un ulteriore profilo che conferma il differente ruolo assolto dalla società di revisione rispetto al collegio sindacale si

[44] Nella medesima prospettiva sin qui segnalata si colloca il potere attribuito alla *Consob* di fissare criteri generali per la determinazione del corrispettivo dovuto dalla società controllata alla società di revisione, sottraendo tale profilo alla disponibilità negoziale delle parti contraenti (art. 2, co. 5°, d.p.r. cit.). Di questo potere la *Consob* ha fatto uso con la deliberazione del 9 dicembre 1980, n. 805 (vedila in R. Squillante, *Il controllo contabile*, cit., p. 270 ss. e a pp. 51-53 qualche cenno di commento; *adde* A. Casò, *Il controllo legale*, cit., pp. 1033-1036).

La *ratio* della soluzione legislativa è da rinvenirsi non tanto nell'esigenza di rispettare il carattere professionale dell'attività espletata dal revisore, quanto nella esigenza di assicurarne funzionalità ed indipendenza a tutela degli interessi di rilevanza pubblicistica di cui è portatrice la medesima *Consob.*

È pur vero che anche per i sindaci l'art. 2402 c. civ. sancisce che la retribuzione annuale, se non è stabilita nell'atto costitutivo, dev'essere determinata nella delibera di nomina per l'intero periodo di durata del loro ufficio. Da ciò si ricava che il legislatore ha inteso affermare, a garanzia della indipendenza dei sindaci, tre principi: della normale onerosità dell'incarico, della predeterminazione, e della invariabilità del compenso. Sui numerosi problemi posti dall'art. 2402 cfr.: (C. Silvetti e) G. Cavalli, *Le società per azioni*, cit., p. 540 ss.; G. Minervini, *Appunti sul compenso dei sindaci di società*, in *Società associazioni gruppi organizzati*, cit., p. 219 ss. (e già in *Rass. econ.*, 1963, p. 435 ss. e in *Riv. giur. lav.*, 1963, I, p. 139 ss.); più di recente A. Ghini, *La determinazione e la misura dei compensi sindacali*, in *Informatore Pirola*, 1979, p. 1015 ss.; G. Moro Visconti, *Il collegio sindacale*, cit., p. 100 ss.; e F. Di Sabato, *Manuale*, cit., p. 416 ss.

Peraltro il sistema retributivo previsto per i sindaci dà luogo a notevoli perplessità. Si ritiene prevalentemente che la nomina e la determinazione del com-

ricava dalla circostanza che il conferimento stesso dell'incarico alla società di revisione da parte dell'assemblea non è definitivo

---

penso non debbano essere necessariamente contestuali, con la conseguenza che la deliberazione di nomina senza fissazione del compenso non è nulla (cfr. per tutti G. MINERVINI, *op. cit.*, p. 230 ss.; ed ora anche G. MORO VISCONTI, *op. cit.*, p. 102). In questa ipotesi il sindaco potrà rivolgersi al giudice in sede contenziosa chiedendo la determinazione del compenso (così App. Napoli, 3 marzo 1972, e Trib. Napoli, 7 aprile 1972, in *Dir. e giur.*, 1972, p. 911 e p. 222: nonché G. MINERVINI, *op. cit.*, p. 231. *Contra* G. MORO VISCONTI, *op. cit.*, secondo cui la determinazione del compenso non è sottratta all'assemblea dei soci per il sol fatto che non sia avvenuta contestualmente alla nomina).

È pure discusso se per i sindaci non iscritti negli albi professionali trovi senz'altro applicazione la tariffa minima professionale ritenuta perlopiù inderogabile o se di contro il compenso sia in questo caso rimesso integralmente alla libera contrattazione delle parti: e v. ancora nel primo senso G. MINERVINI, *op. cit.*, p. 233 ss.; e nel secondo senso G. MORO VISCONTI, *op. cit.*, p. 112 ss.

Si potrebbe, anzi, dubitare della stessa inderogabilità dei minimi tariffari per i sindaci iscritti in albo: Cass. 3 luglio 1971, n. 2073, in *Giur. it.*, 1973, I, c. 984 ebbe a decidere che l'art. 4 d.p.r. n. 520 dell'8 aprile 1958 (ora sostituito dai d.p.r. n. 129 del 16 gennaio 1981 e n. 312 del 6 maggio 1981), secondo cui i minimi della tariffa dei dottori commercialisti sono convenzionalmente inderogabili, è norma in contrasto con l'art. 2233 c. civ., a tenor del quale il compenso degli esercenti professioni intellettuali deve essere convenuto fra le parti: norma pertanto che va disapplicata dal giudice ordinario. In senso contrario v. però la precedente sentenza di merito del Trib. Napoli, 5 luglio 1963, in *Foro it.*, 1963, I, c. 2322 ss.

Infine, quanto alla invariabilità del compenso in corso di incarico, da alcuni si nega ogni possibilità di variazione non solo diminutiva ma anche aumentativa, invocando le medesime ragioni che presiedono al principio di predeterminazione del compenso (così G. MINERVINI, *op. cit.*, p. 231 nota 23); da altri si ammette invece la possibilità dei soli aumenti (così G. MORO VISCONTI, *op. cit.*, p. 102 s.).

Il sistema di determinazione del compenso dovuto alla società di revisione si presenta per molti versi difforme da quello adottato per i sindaci, in cui le uniche sostanziali garanzie sono offerte, quando li si ritenga vincolanti, dai minimi delle tariffe professionali.

Di contro va osservato che innanzitutto *i criteri generali* cui le parti devono attenersi nel fissare il compenso del revisore sono stabiliti inderogabilmente, sia come criteri minimi che come criteri massimi, dalla *Consob* e sono quindi *in ogni caso* sottratti all'autonomia negoziale. Con la citata deliberazione n. 805 del 9 dicembre 1980 la *Consob* ha stabilito i seguenti principi:

a) la *contestualità* della deliberazione assembleare di nomina e di determinazione del compenso (già imposta in realtà dall'art. 2, co. 5°, d.p.r. cit.);

ed immediatamente efficace, in quanto sottoposto all'approvazione della *Consob*. Si tratta di approvazione in senso tecnico, che si

---

b) la *determinazione* del compenso sulla base di un dettagliato preventivo predisposto dal revisore con indicazione delle unità e della qualificazione professionale delle persone che svolgeranno l'incarico, ore di lavoro stimate, compenso orario e totale per ogni qualifica;

c) il *riferimento esclusivo* del corrispettivo alle esigenze derivanti dalla revisione del bilancio e relativa certificazione, con pattuizione a parte di eventuali diarie e spese di viaggio;

d) l'*invariabilità* del compenso, salva la pattuizione di una clausola di adeguamento annuale secondo percentuali commisurate agli indici Istat e salvo l'adeguamento dovuto a consuntivo solo per circostanze eccezionali o imprevedibili al momento del preventivo occorse nell'espletamento dell'incarico (in sostanza si sancisce il diritto alla *reductio ad aequitatem* del compenso per la eccessiva onerosità sopravvenuta della prestazione).

In secondo luogo, a differenza che per i sindaci, è possibile un controllo del rispetto delle disposizioni di legge e di regolamento dettate dalla *Consob* da parte della medesima Commissione in sede di approvazione della deliberazione di incarico. E ciò al fine di stabilire se la determinazione del compenso sia avvenuta in maniera tale da assicurare l'indipendenza e l'idoneità del revisore nell'espletamento dell'incarico assunto, pervenendosi, in mancanza, al diniego di approvazione della deliberazione.

A dire il vero fra i motivi che legittimano la *Consob* a negare l'approvazione della deliberazione d'incarico, non parrebbe ricompresa la difformità del contenuto della deliberazione rispetto a tutte le norme (legali o regolamentari) che disciplinano il conferimento dell'incarico. Senonché ci sembra di poter rilevare, rispetto alle varie ipotesi, quanto segue:

1) l'eventuale clausola contenuta nella deliberazione di incarico con cui la durata dell'incarico fosse determinata per un periodo superiore al triennio (o, probabilmente, anche inferiore) dovrebbe ritenersi nulla e sostituita di diritto dal termine legale (secondo il meccanismo della sostituzione automatica della clausola nulla: art. 1419 c. civ.);

2) qualora l'incarico fosse attribuito prima del decorso di cinque esercizi allo stesso revisore, la *Consob* deve a nostro avviso negare l'approvazione in quanto l'ipotesi è riconducibile alle incompatibilità derivanti da « rapporti contrattuali » (e v. parte iniziale dell'art. 3 d.p.r. cit.), ivi compresi allora anche « pregressi » rapporti contratttuali;

3) parimenti se l'incarico fosse attribuito a società non iscritte nell'albo speciale tenuto dalla *Consob*, il diniego di approvazione conseguirebbe al difetto di un presupposto essenziale perlomeno riconducibile alla negativa valutazione della idoneità tecnica del revisore ad assumere l'incarico (e v. art. 2, co. 6°, d.p.r. cit.);

4) infine, il conferimento dell'incarico senza la mancata contestuale determi-

sostanzia in un controllo dell'atto di nomina tanto di legittimità quanto di merito, sia pure limitato a vizi specificamente e tassativamente indicati, e che opera come requisito di efficacia del rap-

---

nazione del corrispettivo o senza il rispetto dei criteri generali dettati dalla *Consob*, impedisce alla Commissione di valutare adeguatamente tanto l'idoneità del revisore ad assumere l'incarico quanto l'indipendenza reale del revisore rispetto al controllato.

Diverso problema è quello relativo alla validità o meno della deliberazione di nomina senza che si sia determinato contestualmente il corrispettivo o siano stati rispettati i criteri generali dettati dalla *Consob*. Il problema assume pratica rilevanza solo se la *Consob* non ha negato l'approvazione della deliberazione, la quale è inefficace fintantoché non intervenga, espressamente o col meccanismo del silenzio-assenso, l'approvazione della Commissione (art. 2, co. 6°).

Superato il filtro della *Consob*, a parte la possibilità di una successiva revoca d'ufficio ove ne ricorrano i presupposti, probabilmente la questione non si pone in termini diversi che per i sindaci. La deliberazione d'incarico deve ritenersi valida pur mancando la contestuale determinazione del corrispettivo. Se poi il corrispettivo è determinato senza l'esame di un preventivo o con l'esame di un preventivo sostanzialmente difforme dai criteri indicati dalla *Consob*, la deliberazione è probabilmente annullabile per vizio di presupposto. S'intende però che trovandoci di fronte ad una deliberazione dal contenuto complesso (conferimento d'incarico e determinazione del corrispettivo) l'invalidità di una parte non travolge necessariamente l'altra parte.

Tanto in caso di assoluta mancanza di contestuale determinazione del corrispettivo quanto in caso di annullamento della relativa deliberazione, occorre chiedersi a chi spetti successivamente determinarlo. Anche qui ci pare che si debba preferire la soluzione analoga a quella indicata per i sindaci, e cioè che la determinazione non potrà avvenire ormai che in sede giudiziale con sottrazione del relativo potere all'assemblea dei soci.

L'eventuale successiva deliberazione dei soci che dovesse determinare il compenso si dovrebbe fondare probabilmente non più su un preventivo ma perlomeno in parte su un consuntivo (ciò che la legge intende evitare) né sarebbe soggetta all'approvazione della *Consob*, perché non contiene anche la deliberazione di incarico.

Infine l'annullamento della deliberazione di fissazione del corrispettivo potrebbe non condurre ad una rideterminazione del corrispettivo senz'altro opponibile al revisore. L'annullamento fa salvi i diritti acquisiti dai terzi di buona fede. Si pensi allora all'ipotesi in cui l'assemblea abbia deliberato senza prendere visione del preventivo pur regolarmente inviato dal revisore agli amministratori e sia stato definitivamente stipulato il contratto col revisore.

Sempre sui problemi del corrispettivo dovuto al revisore cfr. la Raccomandazione della *Consob* del 6 marzo 1981, riprodotta da R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 254 ss.

porto fra società di revisione e società controllata [45]. La *Consob*, infatti, accerta che non ricorrano le cause di incompatibilità indicate dall'art. 3 d.p.r. n. 136/75, tendenti a garantire l'*indipendenza* del controllante rispetto al controllato; verifica anche l'*idoneità tecnica* della società incaricata ad assolvere i propri compiti « sia in relazione alla sua organizzazione, sia in relazione al numero degli incarichi già assunti ». Si può affermare, allora, che la *Consob*, sia quando accerti ogni « altra situazione » che possa compromettere l'indipendenza della società di revisione in base al n. 4 art. 3 cit. sia quando ne accerti l'idoneità tecnica, compie un giudizio ampiamente discrezionale sull'opportunità che una data società di revisione eserciti funzioni di controllo su una data società quotata. Il *potere di nomina* che compete pur sempre all'assemblea appare così sottoposto a limiti che condizionano in senso funzionale l'esercizio di quel potere: nessuna disposizione impone espressamente all'assemblea di valutare l'idoneità tecnica della società di revisione nell'attribuzione dell'incarico, e pur tuttavia l'assenza di tale requisito può in concreto impedire l'efficacia dell'incarico stesso.

---

[45] Sui caratteri dell'approvazione in senso tecnico v. P. VIRGA, *Il provvedimento amministrativo*, Milano, 1972, p. 126 ss.; G. CASSARINO, voce *Approvazione (Diritto amministrativo)*, in *Enc. dir.*, II, Milano, 1958, p. 855 ss.; E. MORONE, voce *Approvazione amministrativa*, in *Nov. dig. it. Appendice*, Torino, 1980, p. 350 ss. ove ulteriori indicazioni.

Per rendere più agevole la procedura di approvazione *ex* art. 2 d.p.r. cit. la *Consob* ha formulato indirizzi per il conferimento dell'incarico alle società di revisione in vista delle prime scadenze previste dall'art. 19 d.p.r. cit. A tal fine ha inviato la Comunicazione n. 81/02139 del 6-7 marzo 1981 (v. in Appendice a R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 254 ss.). Cfr. le Relazioni sull'attività della *Consob* per gli anni 1981 e 1982 rispettivamente in *Riv. soc.*, 1982, p. 1016 ss.; e *ivi*, 1983, p. 1147 ss.

Opportunamente la *Consob* sottolinea che « l'iscrizione di una società di revisione nell'Albo Speciale non comporta di per sé l'abilitazione della stessa all'assunzione di qualsiasi incarico, avendo il legislatore previsto distinte categorie di requisiti rispettivamente per l'iscrizione nell'Albo e per l'assunzione di incarichi » (p. 1149).

La valutazione della *Consob* si sovrappone in tal modo a quella eventualmente operata dalla stessa maggioranza assembleare cui finisce in concreto per essere sottratto il giudizio su quale società di revisione debba ritenersi indipendente o tecnicamente idonea ad assolvere le relative funzioni di controllo [46].

10. — Analogo meccanismo si riproduce a livello di *revoca* della società di revisione, la quale, così come accade per i sindaci,

[46] G. Rossi, *Le società e la borsa*, cit., p. 94 parla in proposito di « significativo spostamento » dei poteri della *Consob* « dalla mera legalità al merito » « sia nella tenuta dell'albo speciale, sia quando essa dovrà accertare l'indipendenza e l'idoneità tecnica della società di revisione nei confronti della società quotata in borsa (art. 3, co. 1°, n. 4, e art. 10), sia quando potrà revocare d'ufficio l'incarico, qualora ritenga pregiudicata l'indipendenza (art. 2, comma 9°) ».

Sul procedimento di approvazione *ex* art. 2, co. 6°, d.p.r. cit. della deliberazione di conferimento dell'incarico v. *Circolare Assonime*, cit., p. 1070 ss.; M. Cera, *Revisione contabile*, cit., p. 57; A. Bracciodieta, *Il controllo pubblico*, cit., pp. 108-109 e pp. 167-168; R. Squillante, *Il controllo contabile*, cit., pp. 53-55; e da ultimo sempre M. Cera, *La Consob*, cit., pp. 103-105, che sottolinea la discrezionalità della approvazione della *Consob* soprattutto con riferimento all'« accertamento di fatto del requisito dell'indipendenza ». Per l'a. l'approvazione può essere negata anche « per semplice difetto d'informazione » della *Consob* sullo stato di indipendenza del revisore, nonché ove la Commissione ritenga invalida per qualsiasi causa la delibera assembleare di conferimento dell'incarico in quanto alla *Consob* spetterebbe anche un potere di controllo della legalità della delibera. Diversamente orientato parrebbe A. Rossi, *La società di revisione*, cit., p. 104 ss. allorché ritiene che l'intervento sostitutivo della *Consob ex* art. 2, co. 2°, d.p.r. n. 136/75 potrebbe esercitarsi solo se la deliberazione d'incarico è nulla e non anche quando sia annullabile, in quanto l'atto conserverebbe efficacia nei confronti dei terzi di buona fede.

Strumentale all'esercizio dei poteri di vigilanza sulle società di revisione per l'adozione dei provvedimenti di competenza è il potere della *Consob* di « richiedere la comunicazione, anche periodica, di dati e notizie e la trasmissione di atti e documenti, fissando i relativi termini » (art. 10, co. 2°, lett. *a*, d.p.r. n. 136/75; la lett. *b* concerne il potere di ispezione e di assunzione di notizie e chiarimenti da parte di amministratori, sindaci e direttori generali delle società di revisione). In attuazione di tale norma la *Consob* ha emanato alcuni provvedimenti con cui si precisano i documenti e le notizie da fornire, nonché le modalità e le cadenze temporali: cfr. Circolare n. 81/07624 del 25 giugno 1981 (che integra una precedente

può essere deliberata dall'assemblea solo ove ricorra una giusta causa ed è sottoposta alla verifica di una autorità esterna alla società [47]. Tuttavia nel caso dei sindaci la verifica è demandata all'autorità giudiziaria, mentre nel caso della società di revisione è demandata ad un'autorità amministrativa, cioè alla *Consob*. La diversità delle autorità preposte alla verifica di legittimità della delibera assembleare di revoca per giusta causa non è senza influenza sulla configurazione degli interessi che appaiono connessi alle funzioni di controllo svolte dalla società di revisione: una verifica quest'ultima certo predisposta a garanzia della indipendenza del controllante onde evitare che il rapporto con la società quotata sia precario e possa estinguersi in maniera arbitraria, ma la cui logica esula dalla tutela di rapporti pur sempre privatistici, ciò che avrebbe giustificato l'intervento dell'autorità giudiziaria come nel caso dei sindaci.

E ciò si rende ancor più evidente, allorché si ponga attenzione al fatto che la revoca stessa può sfuggire alla disponibilità dell'assemblea. La giusta causa che legittima la revoca assembleare, è costituita, secondo la nozione recepita dalla nostra giusprivatistica, da qualsiasi evento (soggettivo od oggettivo: inadem-

richiesta del 10 dicembre 1980), in *Riv. soc.*, 1982, p. 212 ss.; Comunicazione n. 82/09271 del 5 agosto 1982, *ivi*, 1983, p. 329. Deve poi aggiungersi la Comunicazione n. 82/13159 del 23 dicembre 1982, *ivi*, 1983, p. 330 ss. con commento dell'Assonime (Circ. n. 2/1983) relativa alla documentazione da trasmettere per consentire alla *Consob* di verificare l'insussistenza delle incompatibilità di legge al momento del conferimento dell'incarico al revisore e anche nel corso del suo svolgimento. Cfr. al riguardo le Relazioni sull'attività della *Consob* per gli anni 1981 e 1982 rispettivamente in *Riv. soc.*, 1982, p. 1018 e 1983, p. 1151 ss. (e p. 1149 con riferimento alla Comunicazione n. 82/13159).

[47] La « revoca » di cui si discute è più propriamente un *atto di recesso* posto nell'esercizio di un diritto potestativo e che incide su un rapporto di durata, analogamente a quanto osserva per gli amministratori G. Minervini, *Gli amministratori*, cit., p. 470. Sulla distinzione fra revoca in senso proprio (che impedisce *ex tunc* l'efficacia dell'atto) e il recesso (che invece opera sul rapporto determinandone la risoluzione *ex nunc*) v. G. Mirabelli, *Dei contratti in generale*, in *Commentario del codice civile*, l. IV, t. 2°, Torino, 1967, p. 262 ss.

pimento della società di revisione o incapacità e inidoneità della stessa) tale da menomare il rapporto fiduciario che si instaura pur sempre fra società controllante e società controllata (e si pensi, per esempio, alla rivelazione di segreti aziendali in violazione di quanto espressamente disposto dall'art. 15 d.p.r. n. 136/75)[48]. In tale nozione possono farsi indubbiamente rientrare anche le cause di incompatibilità sopravvenute o successivamente scoperte, di cui all'art. 3 d.p.r. cit.[49], ma ove queste ricorrano la revoca è disposta « d'ufficio » dalla *Consob* (art. 2, co. 9°, d.p.r. n. 136/75): il rapporto fra società di revisione e società quotata cessa in questa ipotesi senza alcuna manifestazione di volontà espressa da una delle parti del rapporto, si scioglie autoritativamente ad opera di un organo pubblico. E se è vero che il potere - dovere di revoca spettante alla *Consob* è meno vasto in questo caso del potere di revoca per giusta causa attribuito all'assemblea, è altrettanto vero che la cancellazione della società di revisione dall'albo speciale, disposta in caso di « violazioni di

---

[48] Sulla nozione di giusta causa v. per tutti F. SANTORO-PASSARELLI, voce *Giusta causa*, in *Nov. dig. it.*, VII, Torino, 1961, 1108 ss.; e S. SANGIORGI, voce *Giusta causa*, in *Enc. dir.*, XIX, Milano, 1970, p. 557 ss.

[49] Così anche R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 609 che aggiunge, fra l'altro, quale giusta causa di revoca la mancanza di diligenza della società di revisione nell'adempimento dell'incarico, il venir meno della idoneità tecnico-organizzativa e della indipendenza del revisore. In argomento cfr. A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., pp. 108-110 e pp. 167-168; R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 56 ss. ove anche altri aspetti problematici sul procedimento di revoca; e M. CERA, *La Consob*, cit., pp. 106-107.

La cessazione dell'incarico del revisore parrebbe riconducibile — nel sistema accolto dal d.p.r. n. 136 del 1975 — solo alle ipotesi di revoca per giusta causa ad opera dell'assemblea della società controllata e di revoca d'ufficio ad opera della *Consob*, nonché di revoca giudiziaria in applicazione del richiamato art. 2409 c. civ. (su cui v. il paragrafo che segue).

Si deve escludere comunque la decadenza automatica del revisore dall'incarico, diversamente da quel che accade per i sindaci. Sul dibattito relativo alla decadenza dei sindaci si rinvia a (C. SILVETTI e) G. CAVALLI, *Le società per azioni*, cit., p. 500 ss., in particolare p. 521 s.

particolare gravità » relative soprattutto all'adempimento delle funzioni di controllo contabile e certificazione dei bilanci, determinando la revoca d'ufficio della società incaricata, restringe di molto le differenze tra i poteri di revoca della *Consob* e quelli dell'assemblea e si pone anzi come deterrente ben più efficace dei poteri riconosciuti all'assemblea medesima.

11. — Il meccanismo di nomina e revoca della società di revisione, a fronte di quello applicabile ai membri del collegio sindacale, conferma la natura di *controllo esterno* delle funzioni demandate alla società di revisione stessa e non solo perché quest'ultima conserva carattere di soggetto esterno all'organizzazione del controllato, ma soprattutto perché esterni e assolutamente indisponibili appaiono gli interessi per la cui tutela quel controllo è predisposto.

Nè ciò è contraddetto dalla limitata disponibilità che pur sussiste in capo alla società controllata quanto alla scelta del proprio controllore: trattasi pur sempre, come è stato osservato, di un *rapporto fiduciario* fra controllante e controllato, soprattutto perché nell'espletamento delle sue funzioni la società di revisione finisce comunque per ingerirsi nell'organizzazione e negli affari della società soggetta al controllo[50]. Quale espressione del permanere di un rapporto fiduciario fra società di revisione e società controllata va considerata anche la *revoca giudiziaria* della società di revisione, che discende dal richiamo operato dal legislatore delegato all'art. 2409 c. civ., reso applicabile « anche nel caso di fondato sospetto di gravi irregolarità nell'adempimento dei doveri » della stessa società di revisione (art. 3, co. 8°, d.p.r. n. 136/75). La norma non è certo delle più chiare, tanto che da alcuni autori è stata letta, sia pure dubitativamente, come se disponesse l'estensione alle società di revisione del procedimento *ex* art. 2409 c. civ. quale che fosse la loro veste legale, riducen-

---

[50] Pone in luce tale profilo A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., p. 223.

dosi allora la sua portata a prevedere un controllo giudiziario anche sugli amministratori della società di revisione in forma personale e non solo di capitali [51].

Senonché la stessa « sedes materiae » in cui si inserisce il disposto normativo (il comma segue la disciplina della revoca della società di revisione ad opera dell'assemblea e precede quella della revoca d'ufficio ad opera della *Consob*) avrebbe dovuto suggerire una ben diversa ipotesi interpretativa. Invero l'applicabilità dell'art. 2409 significa solo che accanto alla revoca disposta dalla maggioranza assembleare e a quella disposta dalla *Consob* è possibile pervenire ad una revoca giudiziale della società di revisione su iniziativa di tanti soci della società controllata che rappresentino il decimo del capitale sociale ovvero su iniziativa del pubblico ministero. E ciò a tutela dei medesimi interessi che legittimano l'intervento del Tribunale in caso di sospetto di gravi irregolarità a carico di amministratori e sindaci [52].

Quale che sia l'opinione che si accolga in merito alla natura di tali interessi, non v'è dubbio che fra gli stessi sono ricompresi quelli delle minoranze, e quindi interessi interni al gruppo. La

[51] Così R. Nobili (e M. Vitale), *La riforma*, cit., p. 622.

[52] Sul controllo giudiziario *ex* art. 2409 c. civ. v. *Casi e materiali di dir. comm.* 1, *Società per azioni*, p. 949 ss.; (C. Silvetti e) G. Cavalli, *Le società per azioni*, cit., p. 659 ss., ai quali si rinvia per le ulteriori indicazioni bibliografiche. *Adde* A. Patroni Griffi, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 78 ss. e p. 295 ss.; nonché le rassegne di giurisprudenza e dottrina su *Collegio sindacale e controllo giudiziario* già citate *supra* alla nota 11 di questo capitolo.

Il rinvio dell'art. 2, co. 8°, d.p.r. n. 136/75 all'art. 2409 c. civ. non manca di sollevare notevoli problemi interpretativi per l'adeguamento di un procedimento concepito originariamente in funzione di un controllo giudiziale sull'*amministrazione* delle società all'ipotesi di controllo giudiziale sull'*attività di revisione e certificazione*.

In particolare sorge il quesito (già postosi per amministratori e sindaci) se le gravi irregolarità, da cui si origina il procedimento, debbano riguardare congiuntamente non solo la società di revisione ma gli stessi amministratori e sindaci della società controllata. Ed in proposito si è sostenuto che « la struttura del procedimento, e in particolare la possibilità di nomina di un amministratore giudiziario in sostituzione degli organi sociali (e non della sola società di revisione), fanno pensare che

persistenza di una revoca giudiziaria, accanto a quella assembleare, sottolinea *a contrario* che la tutela apprestata con la revoca disposta d'ufficio dalla *Consob* o conseguente alla cancellazione

per l'intervento del Tribunale sia necessario che le irregolarità investano anche gli organi sociali, quantomeno nel senso che essi siano rimasti colposamente inerti di fronte alle irregolarità della società di revisione », fermo restando che il procedimento *ex* art. 2409 potrebbe di certo continuare ad essere promosso quando le irregolarità investano amministratori e sindaci e non anche la società di revisione (così *Circolare Assonime*, cit., pp. 1075-1076).

Questa soluzione non ci sembra convincente. In verità che l'irregolarità della società di revisione si accompagni a quella di amministratori e sindaci potrebbe intendersi in un duplice senso: o che di fronte all'irregolarità degli amministratori, per esempio nella tenuta della contabilità sociale, sia i sindaci (ove si ritenga sussistere in capo ad essi tale potere di controllo pur nelle società con azioni quotate) sia la società di revisione abbiano mancato di esercitare il loro adeguato controllo; ovvero che di fronte ad una irregolarità della società di revisione, consistita per esempio nella divulgazione di notizie riservate (e v. art. 15 d.p.r. n. 136/75), amministratori e sindaci non si siano attivati convocando l'assemblea dei soci e ponendo all'ordine del giorno la revoca per giusta causa della società di revisione. Nella prima ipotesi non ci par dubbio che la denuncia coinvolgerebbe insieme amministratori, sindaci e società di revisione. Le perplessità emergono proprio nella seconda ipotesi, la quale implicherebbe in primo luogo la soluzione positiva del quesito se i sindaci possano e debbano sostituirsi agli amministratori nella convocazione dell'assemblea nei casi non espressamente previsti (l'art. 2406 c. civ. indica quale presupposto dell'obbligo di convocazione a carico del collegio sindacale l'*omissione* da parte degli amministratori, che la maggior parte della dottrina interpreta nel senso di omessa convocazione dovuta per legge). Ove, peraltro, si accogliesse la tesi autorevolmente sostenuta secondo cui, pur in mancanza di espressa disposizione di legge o di apposita clausola dell'atto costitutivo, gli amministratori hanno l'obbligo di convocare l'assemblea « per la trattazione di tutte quelle materie che rientrano nella sfera di competenza esclusiva dell'assemblea stessa, quando rispetto ad esse le circostanze impongano una deliberazione, e nel termine che la normale diligenza suggerisce » (così G. Minervini, *Gli amministratori*, cit., p. 296), ne conseguirebbe che, in difetto di convocazione dell'assemblea per deliberare la revoca per giusta causa della società di revisione, che è per l'appunto di esclusiva competenza dell'assemblea, l'omissione tanto degli amministratori quanto dei sindaci integrerebbe la grave irregolarità concorrente con quella della società di revisione quale presupposto necessario del provvedimento *ex* art. 2409 c. civ.

La perplessità di fondo ad accogliere quest'ordine di idee deriva dalla difficoltà di ravvisare in capo ad amministratori e sindaci un vero e proprio *dovere di controllo* sull'attività della società di revisione, perplessità già da altri prospettata

dall'albo speciale pur sempre ad opera della *Consob* si pone ad un livello più generale, a garanzia di interessi a rilevanza pubblicistica, direttamente connessi all'attività di controllo espletata dalla società di revisione. Poiché peraltro questa attività

---

in senso del tutto analogo per quel che attiene al preteso dovere di controllo degli amministratori sull'operato dei sindaci (v. A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 118). E non solo per l'insostenibile situazione che vedrebbe il controllore assoggettato a sua volta alla vigilanza dei controllati, ma soprattutto perché il legislatore sembra aver voluto spostare tale vigilanza sulla società di revisione ad un livello superiore e più generale, affidandola alla *Consob* (v. artt. 10 e 11 d.p.r. cit.).

Ci sembra pertanto che l'irregolarità della società di revisione non solo non debba identificarsi con l'irregolarità di amministratori e sindaci ma non debba neppure necessariamente concorrere con altro tipo di irregolarità di questi. L'intento del legislatore è piuttosto nel senso di estendere il controllo giudiziale « anche » alle irregolarità della società di revisione e non di considerare l'intervento dell'autorità giudiziaria residuale rispetto ad un ipotetico dovere di controllo facente capo agli organi interni.

Diversamente orientato parrebbe F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., pp. 396-397, secondo cui, dato che « la norma trova luogo subito dopo quella relativa alla revoca dell'incarico per deliberazione assembleare », essa va riferita « all'ipotesi in cui l'assemblea non sia stata convocata dagli amministratori o, comunque, abbia omesso di provvedere pur in presenza di gravi irregolarità nell'adempimento dei doveri della società di revisione ».

Ulteriore problema concerne l'estensione dei poteri del Tribunale ove siano state denunziate anche gravi irregolarità della società di revisione, sia sotto il profilo del potere di « ispezione dell'amministrazione della società » sia sotto il profilo della « revoca » della società di revisione. L'ispezione di cui all'art. 2409 c. civ., infatti, ha per oggetto l'amministrazione della *società controllata* e non della società di revisione. È evidente che occorre superare la lettera della norma e ritenere esteso tale potere di ispezione non solo al libro tenuto dalla società di revisione presso la sede della società controllata ai sensi dell'art. 1 d.p.r. n. 136/75 ma anche all'apparato contabile e amministrativo della stessa società di revisione, sia pure limitatamente alla documentazione, giacente presso la stessa, relativa all'attività di riscontro espletata nei confronti di quella data società controllata.

Accertata l'irregolarità della società di revisione il Tribunale potrà prendere gli opportuni provvedimenti cautelari ed eventualmente convocare l'assemblea della società quotata perché deliberi sulla revoca della società di revisione, rendendosi allora applicabile, a nostro avviso, il disposto dell'art. 2, co. 7°, d.p.r. n. 136/75 con il conseguente controllo della *Consob*.

è strutturata in maniera tale da esplicare i suoi effetti all'interno della corporazione, ne deriva un sistema che tenta di conciliare autonomia privata e intervento pubblicistico lasciando alla prima un residuale ambito di applicabilità.

12. — Le differenze fra il controllo sindacale (anche quando venga esaminato nella più limitata prospettiva del riscontro del bilancio) e il controllo della società di revisione si colgono in maniera più decisiva ove se ne consideri il relativo *oggetto*.

Ma potrebbe il Tribunale pervenire alla revoca giudiziale della società di revisione? Come si è già affermato, un tale potere ci sembra implicito non solo nel rinvio senza limiti all'art. 2409 c. civ., ma soprattutto nella collocazione sistematica di quel rinvio in seno alle disposizioni che concernono la revoca assembleare e la revoca d'ufficio ad opera della *Consob* della società di revisione. Né il decreto di revoca del Tribunale dovrebbe ritenersi soggetto all'approvazione della *Consob*. Il Tribunale, invece, non potrebbe di certo nominare d'ufficio altra società di revisione, dovendo essere convocata all'uopo l'assemblea dallo stesso Tribunale o, in mancanza, dagli amministratori (se ancora in carica) o dall'amministratore giudiziario.
sione si esprime anche F. GALGANO, *op. cit.*, p. 397, il quale tuttavia, conforme-
sione si esprime anche F. GALGANO, *op. cit.*, p. 397, il quale tuttavia, conformemente a quanto riferito in precedenza, sembra limitare l'ipotesi ai casi di « provata collusione fra società di revisione, amministratori e maggioranza assembleare ».

Per completare il quadro si deve ritenere che il Tribunale non potrebbe procedere alla nomina di un amministratore giudiziario ove sia disposta la sola revoca della società di revisione, per l'assorbente considerazione che permangono gli organi gestori della società; e che, inoltre, ove fosse stato nominato l'amministratore giudiziario, così come questi può proporre azione di responsabilità a carico di amministratori e sindaci revocati, allo stesso modo dovrebbe poter proporre azione di responsabilità a carico della società di revisione revocata, sempre che ne sussistano i presupposti.

Manifesta perplessità sulla disposizione in oggetto A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., p. 214 nota 52. Cfr. sull'argomento R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., pp. 59-60. Quest'ultimo riferisce anche l'opinione di A. ROSSI (*La società di revisione*, cit., p. 116 ss.) che parrebbe analoga a quella di Galgano. Secondo A. Rossi legittimati ad esperire la procedura *ex* art. 2409 c. civ. sarebbero non solo la minoranza dei soci e il pubblico ministero, ma anche la *Consob*. Conforme sul punto F. CHIOMENTI, *Ripensamenti giurisprudenziali in tema di bilanci d'esercizio*, in *Riv. dir. comm.*, 1976, II, p. 242. Ci sembra tuttavia che la norma non offra alcuno spunto per l'indicata estensione di legittimazione.

Con riferimento in particolare al riscontro esercitato dal collegio sindacale si è soliti affermare che esso ha per oggetto principale e fondamentale l'*amministrazione o gestione* della società [53]. Ciò, beninteso, non esaurisce l'ambito oggettivo del controllo sindacale il quale si estende alle delibere stesse dell'assemblea dei soci tramite il diritto di impugnativa concesso dall'art. 2377 c. civ. nonché all'operato dei soci fondatori in sede di verifica della relazione giurata di stima dei conferimenti in natura (art. 2343, co. 2°, c. civ.); nè esclude che accanto alla funzione di controllo i sindaci espletino ulteriori funzioni consultive e di amministrazione attiva, come solitamente vengono definite [54]. Tuttavia, benché anche questa maggiore ampiezza di poteri e funzioni sia utile a comprendere il diverso ruolo assolto dal collegio sindacale rispetto alla società di revisione, non v'è dubbio che ai fini della nostra indagine rilievo principale assumono i compiti di riscontro sulla gestione, nel cui ambito si inseriscono gli stessi compiti di controllo contabile e in particolare del bilancio medesimo. Alcuni tendono, anzi, a sottolineare quale « funzione preminente » del collegio sindacale proprio quella di « consulenza tecnico-contabile » al bilancio predisposto dagli amministratori [55].

---

[53] Cfr. G. CAVALLI, *Profili del controllo*, cit., p. 361 ss.; (C. SILVETTI e) G. CAVALLI, *Le società per azioni*, cit., p. 574 ss.; *Casi e materiali di dir. comm.*, 1, *Società per azioni*, p. 909 ss.

[54] Su queste ulteriori funzioni, pur con differenze nella classificazione delle singole ipotesi, cfr. F. FERRARA jr., *Gli imprenditori*, cit., p. 505 ss.; G. MINERVINI, *Le funzioni del collegio sindacale*, in *Le Corti di Bari, Lecce e Potenza*, 1965, p. 365 ss.; G. A. CAFARO, *L'ufficio sindacale*, cit., p. 33 ss.; G. CAVALLI, *Profili del controllo*, cit., p. 359 nota 12; (C. SILVETTI e) G. CAVALLI, *Le società per azioni*, cit., p. 548 ss.; ulteriori indicazioni in C. PAOLILLO, *Il comitato di sorveglianza nella legge bancaria*, ed. provv., Bari, 1984, p. 37 ss.

Più in generale v. A. DOLMETTA, *Le funzioni del collegio sindacale*, in *Il tremisse*, agosto 1972, p. 5 ss.; M. SANDULLI, *Sui poteri del collegio sindacale*, in *Riv. notar.*, 1977, p. 1152 ss.; L. CHIARAVIGLIO, *Compiti e responsabilità dei sindaci di società di capitali e dei revisori dei conti*, in *Riv. soc.*, 1979, p. 545 ss.; ID., *Il collegio sindacale nell'ordinamento giuridico italiano*, in *Riv. dott. comm.*, 1979, p. 1051 ss.; M. CARATOZZOLO, *Il collegio sindacale e la società di revisione, ivi*, 1980, p. 191 ss.

[55] Così F. GALGANO, *Le società per azioni*, Bologna, 1974, p. 152. Anche per G. FERRI, *Manuale*, cit., p. 365, il controllo contabile è « funzione prevalente » del collegio sindacale, ma lo stesso a. sembra interpretare tale funzione in senso strumentale al più generale riscontro sull'operato degli amministratori. Per questa impostazione v. ID., *I controlli interni*, cit., p. 16 ss. (in particolare p. 19).

Peraltro alcuni chiarimenti si impongono quanto al modo in cui si struttura il controllo dei sindaci sulla gestione da un lato e sulla contabilità e sul bilancio dall'altro lato, al fine di comprendere in maniera più adeguata quale sia l'ambito oggettivo del loro sindacato, se cioè esso concerna, secondo la tradizionale distinzione operata in tesi generale, singoli atti ovvero persone ed organi in quanto ne coinvolga l'intera attività, così da poter cogliere dialetticamente la specificità dell'oggetto su cui opera invece il controllo della società di revisione.

A dire il vero, l'ambito oggettivo di un'attività di controllo non può essere definito senza determinare su che cosa finisca per incidere il giudizio effettuato dal controllante, su che cosa o su chi sia destinato a produrre i suoi effetti giuridici quel giudizio [56]. Ed in tale prospettiva, che tende a sottolineare l'importanza del profilo comminatorio del controllo nell'individuazione stessa del suo oggetto, v'è stato chi ha ritenuto insoddisfacente la distinzione fra *controllo sugli atti* e *controllo sulle persone od organi*, in base alla considerazione che talvolta l'effetto giuridico conseguente al controllo si verifica non solo sui singoli atti ma anche sull'intera attività considerata unitariamente quale fattispecie giuridicamente rilevante, a prescindere da misure a carico di chi quell'attività ha posto in essere. D'altro canto la stessa indagine sull'attività in quanto espressione del comportamento di persone od organi non è mai disgiunta da una indagine sui singoli atti che la compongono. Di qui la proposta di una diversa classificazione dell'oggetto del controllo (che anche a noi sembra preferibile), secondo cui deve distinguersi fra *atti e attività in*

---

[56] Cfr. G. BERTI - L. TUMIATI, voce *Controlli amministrativi*, cit., p. 303.

quanto fattispecie e *atti e attività in quanto espressione del comportamento di persone od organi* (o anche di loro qualità)[57].

Orbene, proprio utilizzando gli spunti che discendono da questa più congrua impostazione di carattere generale, ci sembra di poter affermare che il riscontro sindacale è essenzialmente un controllo di atti e attività in quanto espressione del comportamento degli amministratori e che, anche quando se ne possa individuare un più specifico ambito oggettivo esteso a singoli atti di gestione, esso non è mai disgiunto da un controllo complessivo dell'operato degli amministratori, tendente a sollecitare provvedimenti che incidono immediatamente sulle loro persone.

In questo senso si può condividere l'affermazione di chi ribadisce che il controllo sulla gestione espletato dal collegio sindacale è sostanzialmente un controllo non su atti ma sulle persone degli amministratori[58], riuscendo allora confermato anche sotto questo profilo il carattere interno del controllo esercitato dal collegio sindacale.

13. — A riprova di quanto precede deve innanzitutto osservarsi che l'anzidetto controllo è destinato a produrre sui singoli atti di gestione un limitato effetto comminatorio, il quale anzi, per il modo in cui si atteggia, finisce per riconfermare la natura di riscontro sull'attività complessiva degli amministratori piuttosto che sui singoli atti in quanto fattispecie.

L'art. 2403 c. civ., nell'individuare i generali compiti di controllo sull'amministrazione e sull'osservanza della legge e dell'atto costitutivo dei sindaci, detta ora norme che specificano il contenuto di tali compiti ora norme che determinano i poteri strumentali spettanti ai sindaci, collegialmente o individualmente, per l'espletamento di quei compiti[59]. Non contiene alcun cenno ai provvedimenti che conseguono al riscontro sindacale e agli effetti che i medesimi sono destinati a produrre. L'unico atto disciplinato è la relazione che i sindaci devono redigere annualmente sui « risultati d'esercizio » e sulla « tenuta della contabilità » nonché sul bilancio e sulla sua approvazione con le relative « osservazioni e proposte » (art. 2432 c. civ.).

Solo eccezionalmente e in poche ipotesi singoli atti di gestione sono espressamente sottoposti all'approvazione o al « consenso » del collegio sindacale (v. artt. 2386, co. 1°, 2426 e 2427 c. civ.), così incidendo l'atto di controllo sull'efficacia o sulla validità dell'atto controllato[60].

---

[57] È l'ordine di idee proposto da A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 14 ss.

Va chiarito, a proposito della segnalata rilevanza del momento comminatorio nell'indagine sull'oggetto del controllo, che v'è contrasto in dottrina sulla essenzialità o meno di tale momento quale carattere indefettibile dell'attività di controllo: nel primo senso M. S. GIANNINI, *Controllo: nozione e problemi*, cit., p. 1278 ss.; nel secondo senso L. SALVI, *Premesse ad uno studio*, cit., p. 170 ss. Secondo quest'ultimo a. il controllo giuridico si caratterizza esclusivamente per il momento valutativo, poiché diversamente il giudizio positivo, cui non consegue la sanzione, dovrebbe espungersi dalla nozione di controllo (analogamente C. PAOLILLO, *Il comitato di sorveglianza*, cit., p. 60). A parte il dubbio che sorge dall'osservazione secondo cui anche il giudizio positivo produce solitamente effetti giuridici (e si pensi alla definitiva efficacia dell'atto controllato), intendiamo sottolineare che l'ambito oggettivo del controllo non può determinarsi prescindendo dal momento comminatorio ed anche se per ipotesi questo venga limitato agli effetti derivanti dall'eventuale giudizio negativo.

[58] Così G. MINERVINI, *Le funzioni del collegio sindacale*, cit., p. 366.

[59] In questo senso anche G. CAVALLI, *Profili del controllo*, cit., p. 361 nota 14.

[60] L'art. 2386, co. 1°, c. civ. prevede un potere di approvazione da parte del collegio sindacale riguardante la nomina degli amministratori per cooptazione, riportato da alcuni ad una forma speciale di controllo: G. MINERVINI, *Le funzioni del collegio sindacale*, cit., p. 368; G. CAVALLI, *Profili del controllo*, cit., p. 383 ss.; C. COCITO, *Il collegio sindacale*, cit., p. 119.

Analoga natura si riconosce da alcuni al consenso o all'apprezzamento dovuto dai sindaci per l'ammortamento delle spese d'impianto e di ampliamento o per l'iscrizione dei ratei e dei risconti contabili ai sensi dell'art. 2426, nonché per l'ammortamento dell'avviamento ai sensi dell'art. 2427 c. civ.; oltre agli aa. già citati v. anche E. SIMONETTO, *Le spese d'impianto e di ampliamento*, in *Riv. dir. civ.*, 1967, I, p. 299 ss. (ivi a p. 310).

Ove poi si dovesse disconoscere natura di controllo a tali atti del collegio

Ma un simile penetrante effetto è comunque da escludersi relativamente ad ogni atto di gestione, nei cui confronti il legislatore non disciplina alcun provvedimento di carattere generale adottabile dai sindaci nell'espletamento delle loro funzioni di controllo. Né può ritenersi tale il diritto di impugnativa che spetta ai sindaci sulla deliberazione del consiglio di amministrazione ai sensi dell'art. 2391 c. civ. per l'ipotesi di conflitto d'interessi. Pur ammesso che (secondo quanto afferma autorevole dottrina, non senza contrasti però soprattutto in giurisprudenza) il diritto di impugnativa dei sindaci vada esteso ad ogni delibera consiliare invalida [61], si tratterebbe comunque di rimedio parziale e non esclusivo sugli atti di gestione degli amministratori.

sindacale, riconducibili allora a funzioni consultive (G. A. CAFARO, *L'ufficio sindacale*, cit., p. 42 ss.) ovvero a funzioni di co-amministrazione attiva (F. FERRARA jr., *Gli imprenditori*, cit., p. 507; G. COTTINO, voce *Società per azioni*, in *Nov. dig. it.*, XVII, Torino, 1970, p. 639; e G. E. COLOMBO, *Il bilancio di esercizio nelle società per azioni*, Padova, 1965, p. 308), resterebbe ancor più avvalorata la nostra opinione sulla dubbia esistenza di reali momenti comminatori del controllo sindacale sui singoli atti di gestione in quanto fattispecie.

[61] E non solo a quella presa in conflitto di interessi. Sull'argomento si veda soprattutto N. SALANITRO, *Invalidità delle deliberazioni del consiglio di amministrazione di società per azioni*, Milano, 1965, p. 83 ss. Più in generale per il Salanitro l'articolo 2391 non avrebbe affatto natura di norma eccezionale « in quanto sembra strano ... che una norma dettata in ipotesi di *abuso* di potere non sia applicabile quando addirittura *manca* lo stesso potere di decisione », come nel caso in cui l'atto di gestione fosse assolutamente vietato dall'atto costitutivo (p. 70).

Favorevoli ad un'estensione analogica degli artt. 2377 e 2379 in ipotesi di invalidità delle delibere consiliari fra gli altri anche: G. MINERVINI, *Gli amministratori*, cit., p. 423 ss. A. MIGNOLI - R. NOBILI, voce *Amministratori di società*, in *Enc. dir.*, II, Milano, 1958, p. 140; G. FERRI, *Manuale*, cit., p. 300 ss. *Contra*: G. FRÈ, *Società per azioni*, cit., p. 392 ss.; nonché di recente F. DI SABATO, *Manuale*, cit., p. 398 ss. e soprattutto la prevalente giurisprudenza, per la quale si rinvia a C. SILVETTI (e G. CAVALLI), *Le società per azioni*, cit., p. 448 ss.; e a *Casi e materiali di dir. comm.*, 1, *Società per azioni*, p. 583 ss.

Sull'argomento cfr. però in senso estensivo la recente decisione di Trib. Roma, 18 marzo 1982, in *Giur. comm.*, 1983, II, p. 592 ss. con le interessanti note di: F. BONELLI, *L'impugnativa delle deliberazioni del consiglio di amministrazione* (p. 593 ss.); L. GIACCARDI MARMO, *Eccesso di potere nelle deliberazioni del consiglio*

L'impugnativa potrebbe essere esercitata solo contro atti di gestione che assumano per l'appunto la forma di delibere consiliari; ma non è chi non veda come, soprattutto nelle grandi società per azioni, in presenza di amministratori delegati e comitati esecutivi o di direttori generali, le delibere consiliari costituiscono spesso una parte relativamente trascurabile degli atti di gestione su cui i sindaci devono purtuttavia esercitare il loro riscontro. Nè l'impugnativa potrebbe estendersi ai vizi di merito delle delibere consiliari, ciò che peraltro costituisce un limite generale all'impugnativa delle deliberazioni stesse, fatta salva l'indagine richiesta sull'opportunità di talune decisioni ai limitati effetti di rilevare un eventuale conflitto d'interessi. Di fronte, poi, ad atti di esecuzione intervenuti coi terzi di buona fede, pur sulla base di delibere consiliari illegittime, ogni possibilità di reazione non solo dei sindaci ma della stessa assemblea sociale diventa inattuabile.

La dottrina si è sforzata di elaborare una categoria generale di provvedimenti sindacali volti ad incidere in qualche modo sui singoli atti di gestione, soprattutto perché diversamente non potrebbe trovare sufficiente giustificazione la comminatoria di responsabilità solidale in capo a sindaci ed amministratori « per i fatti o le omissioni di questi » ultimi « quando il danno non si sarebbe prodotto se essi avessero vigilato in conformità degli obblighi della loro carica » (art. 2407, co. 2°, c. civ.) [62]. Ma il punto è proprio qui: la vigilanza che la legge impone, « conformemente » ai loro obblighi, non prevede poteri tali che possano incidere sull'efficacia o validità degli atti di gestione. Tutt'al più

d'amministrazione di società per azioni (p. 599 ss.); e L. CURSIO, *Delibere « invalide » del consiglio d'amministrazione e poteri di impugnazione degli amministratori* (p. 608 ss.). Ivi ulteriori ampi riferimenti.

[62] Cfr. al riguardo (C. SILVETTI e) G. CAVALLI, *Le società per azioni*, cit., p. 583 ss.; e per la giustificazione in particolare M. SANDULLI, *Sui poteri del collegio sindacale*, cit., p. 1152 ss. (ivi a p. 1164).

si può riconoscere che essi debbano, proprio perché obbligati a partecipare alle riunioni del consiglio di amministrazione e facoltizzati a partecipare a quelle del comitato esecutivo, manifestare in quella sede il loro giudizio e quindi il loro dissenso su eventuali operazioni illegittime o anche solo inopportune che s'intenda intraprendere. In questa « dichiarazione di giudizio » a carattere dissuasivo rivolta agli amministratori, eventualmente anche fuori di ogni riunione collegiale del consiglio di amministrazione o del comitato esecutivo, si scorge da alcuni l'unico provvedimento di carattere generale che i sindaci possono adottare nei loro riguardi e con effetto comminatorio in senso lato « ostativo » rispetto al compimento del singolo atto di gestione [63]. Ma, a ben vedere, proprio perché l'« ostacolo » frapposto dalla dichiarazione di giudizio dei sindaci incide direttamente sulla sfera volitiva dell'amministratore, stimolandolo eventualmente a desistere dal compiere un dato atto ovvero a revocare quello già posto in essere, l'effetto che ne consegue non attiene tanto all'atto in sé e per sé oggettivamente considerato quanto al comportamento dell'amministratore, complessivamente valutabile allora ai fini di misure che si ripercuotono sulla sua persona.

La verità è che le conseguenze del giudizio espresso dai sindaci nella loro attività di riscontro non sono automaticamente riconducibili ad esso, secondo la sistematica del nostro codice civile, avendo il legislatore riservato in proposito la parola definitiva all'assemblea dei soci di cui i sindaci appaiono, come è stato detto efficacemente, il necessario organo informativo-istruttorio [64].

---

[63] Per quest'impostazione soprattutto G. CAVALLI, *Profili del controllo*, cit., p. 584 ss. Ma anche coloro che parlano di moniti, diffide, pareri, denunzie, proposte si riferiscono ad atti che non incidono sostanzialmente sulla validità od efficacia dei singoli atti di gestione: P. GRECO, *Le società nel sistema legislativo italiano*, Torino, 1959, p. 334; e C. GIANATTASIO, *Deliberazione illegale degli amministratori, danno alla società e responsabilità del sindaco non intervenuto all'adunanza del consiglio di amministrazione*, in *Banca, borsa tit. cred.*, 1956, II, p. 64.

[64] Così G. CAVALLI, *Profili del controllo*, cit., p. 381; ma anche C. COCITO,

Sì che allora in un certo senso il problema si sposta sul piano della verifica dei provvedimenti che l'assemblea può adottare e prima ancora sui mezzi di contatto fra collegio sindacale e assemblea stessa. Ci si è chiesto, pertanto, se al collegio sindacale possa riconoscersi un autonomo potere di convocazione dell'assemblea, quando fatti particolarmente gravi lo esigano e al di là delle tre ipotesi espressamente disciplinate (art. 2406: in caso di « omissione » da parte degli amministratori; art. 2408: quando vi sia denunzia di fatti censurabili al collegio sindacale da parte di un ventesimo del capitale sociale e sempre che la denunzia appaia fondata e vi sia urgente necessità di provvedere; art. 2386: quando siano venuti a cessare dalla carica tutti gli amministratori).

Parte della dottrina ritiene che le tre disposizioni indicate abbiano carattere eccezionale e ne sia quindi vietata l'interpretazione analogica, soprattutto perché tendono ad attribuire poteri di amministrazione attiva ad un organo che si caratterizza fondamentalmente per le sue funzioni di controllo [65], e tanto più che il legislatore del 1942 sembra orientato verso una rigida ripartì-

---

Il collegio sindacale, cit., p. 125; G. COTTINO, *Diritto commerciale*, cit., p. 680; e F. GALGANO, *Le società per azioni*, cit., p. 285 (il quale parla di « organo ausiliare dell'assemblea, alla quale fornisce le informazioni e le valutazioni tecnico-contabili necessarie per la discussione assembleare »).

Sostanzialmente conforme ci pare G. FERRI, *I controlli interni*, cit., p. 19 secondo cui, « se si esclude ... il potere di impugnativa delle deliberazioni dell'assemblea o del consiglio sindacale e se si esclude il potere sostitutivo, in caso di omissione degli amministratori, che si atteggia piuttosto come dovere che non come potere, ai sindaci non è dato, in conseguenza dei risultati dei loro controlli, di adottare provvedimenti e di prendere iniziative. Il loro potere consiste nel riferire i fatti all'assemblea o tutt'al più nel fare le proposte, mentre a questa e soltanto a questa spettano i poteri decisionali ».

Il collegamento fra l'attività di riscontro dei sindaci e i poteri dell'assemblea viene ribadito da molti autori: G.E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 308 ss.; F. FERRARA jr., *Gli imprenditori*, cit., p. 506; L. SALVI, *Premessa a uno studio sui controlli*, cit., p. 82 ss.; C. COCITO, *Il collegio sindacale*, cit., p. 126 ss.

[65] In tal senso fra gli altri G. FRÈ, *Società per azioni*, cit., p. 462; A. GRAZIANI, *Diritto delle società*, cit., p. 319 ss.; F. FERRARA jr., *Gli imprenditori*, cit., p. 507.

zione di competenze fra i vari organi societari. Tuttavia, se è vero che l'art. 2386 può agevolmente inquadrarsi nell'ambito dei compiti di amministrazione attiva dei sindaci, proprio perché in mancanza di amministratori spetta ad essi compiere gli atti di ordinaria amministrazione, e se è vero che alla stessa logica potrebbe ricondursi l'art. 2406 in quanto discussa è la stessa natura, di mero riscontro o amministrativa, del controllo sostitutivo, ci pare altrettanto indubbio che il potere di convocazione *ex* art. 2408 è strumentale all'esercizio di vere e proprie funzioni di controllo. Ricorrendo la medesima *ratio,* anche ove non sussista la denuncia del ventesimo del capitale sociale e vi siano tuttavia irregolarità rilevate direttamente dai sindaci che impongano l'urgente necessità di provvedere, è probabilmente da ammettere un generale potere di convocazione dell'assemblea da parte dei sindaci nell'esercizio delle loro funzioni di controllo [66]. Ma ancora una volta il legislatore detta una norma in bianco, accennando in modo generico all'adozione di « provvedimenti » da parte dell'assemblea e non indicando in che cosa essi debbano e possano consistere.

Alcuni autori sostengono che l'assemblea abbia quantomeno il potere di annullare gli atti illegittimi degli amministratori, così operando un controllo sui singoli atti [67]. E tuttavia quest'opinione

Favorevoli invece G. MINERVINI, *Le funzioni del collegio*, cit. p. 375; ID., *Gli amministratori*, cit., p. 296; G. CAVALLI, *Profili del controllo*, cit., p. 390 ss.; e di recente M. SANDULLI, *Sui poteri del collegio sindacale*, cit., p. 1168 ss.

[66] Pone l'accento sull'art. 2408, per desumere un potere permanente di convocazione dell'assemblea in capo ai sindaci, anche M. SANDULLI, *Sui poteri del collegio sindacale*, cit., p. 1169.

[67] P. GRECO (*Atti invalidi degli amministratori e legittimazione ad agire nei rapporti sociali interni*, in *Riv. soc.*, 1963, p. 793) sostiene che debba riconoscersi all'assemblea un potere generale di controllo sugli atti di amministratori e sindaci « quantomeno di legittimità, inclusivo in particolare della diretta possibilità di annullamento o di revoca, salvo il sindacato di legittimità sulla stessa deliberazione assembleare ai sensi degli artt. 2377 ss. » (p. 798). Tale potere, però, non sarebbe senza limitazioni, secondo lo stesso a., per cui riguarderebbe solo atti rilevanti nei rapporti interni e sempre che l'assemblea sia investita di poteri discrezionali.

ci sembra inaccettabile: in base al codice del 1942 la competenza riguardo alla gestione della società spetta in via pressoché esclusiva agli amministratori, come si argomenta dall'art. 2364, n. 4 che limita in proposito la competenza dell'assemblea sociale ai soli oggetti relativi alla gestione che le siano riservati dall'atto costitutivo o sottoposti direttamente al suo esame dagli stessi amministratori. E anche ove si ammettesse che l'assemblea dei soci potesse esser chiamata a deliberare su qualsiasi atto di gestione, argomentando dal potere di convocazione su richiesta della minoranza *ex* art. 2367 c. civ., che potrebbe indicare nell'ordine del giorno qualsiasi materia da discutere, appare dubbio che all'assemblea stessa spetti un potere di annullamento degli atti compiuti dagli amministratori.

Se per ipotesi si trattasse di un atto di gestione già eseguito l'assemblea potrebbe solo deliberare di agire in giudizio per l'invalidità dell'atto compiuto col terzo di malafede. Ma se l'atto non è stato ancora eseguito o se è stato compiuto con un terzo di buonafede ci sembra che il deliberato dell'assemblea non possa incidere direttamente sull'atto di gestione. L'assemblea potrà semmai diffidare gli amministratori dal dare esecuzione all'atto illegittimo o anche solo ritenuto inopportuno, potrà invitarli a revocarlo e, in caso di persistenza o di immodificabilità della situazione venutasi a creare, non le resterà che adottare provvedimenti relativi alla persona degli amministratori, revocandoli dalla carica o anche solo deliberando di agire in responsabilità a loro danno.

14. — Proprio perché il controllo dei sindaci ha per oggetto l'attività di gestione complessivamente considerata in quanto espressione del comportamento degli amministratori, ed è quindi fondamentalmente un controllo sulle persone, si giustifica la tesi per cui il loro sindacato non è limitato alla sola legittimità ma si estende anche al merito [68].

[68] In questo senso: G. MINERVINI, *Le funzioni del collegio sindacale*, cit.,

L'opposta opinione si fonda su una considerazione di principio, derivata a sua volta da un brano della relazione del Guardasigilli al codice civile (n. 983) secondo cui occorre evitare, nell'articolazione del controllo sindacale, ogni inceppamento « burocratico » dell'attività gestoria e quindi ogni sindacato che esorbiti dai propri confini e invada l'amministrazione. Secondo questa opinione il sindacato di merito, comportando una valutazione della opportunità economica di talune scelte amministrative, finirebbe per confondersi con la competenza gestoria degli amministratori.

A parte il rilievo di carattere generale che, in tal modo, ogni controllo di merito, ampiamente conosciuto nel diritto pubblico, dovrebbe allora ritenersi avente natura amministrativa e a parte gli argomenti testuali offerti da alcune norme del codice (artt. 2403, co. 1°; 2432, co. 2°; 2408)[69], ci pare che, in quanto il ri-

p. 372 ss.; G. CAVALLI, *Profili del controllo*, cit., p. 391 ss.; A. FIORENTINO, *Gli organi delle società di capitali*, cit., p. 156; G. A. CAFARO, *L'ufficio sindacale*, cit., p. 32; G. COTTINO, voce *Società per azioni*, cit., p. 639; ID., *Diritto commerciale*, cit., pp. 687-688; A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 117 nota 112; e sostanzialmente, anche se nega la possibilità della distinzione nella *sedes materiae*, M. SANDULLI, *Sui poteri del collegio sindacale*, cit., p. 1155 ss. *Contra*, nel senso di un controllo limitato alla sola legittimità o legalità: A. GRAZIANI, *Diritto delle società*, cit., p. 393; G. FERRI, *Le società*, cit., p. 540; G. FRÈ, *Società per azioni*, cit., p. 258; e A. CASÒ, *Il controllo legale*, cit., p. 1064 ss. secondo cui il controllo di merito sarebbe insanabilmente in contrasto con la funzione di controllo contabile. Orientato in tal senso sembra anche B. LIBONATI, voce *Bilancio delle società*, in *Nov. dig. it. Appendice*, Torino, 1980, p. 804 ss. ivi a p. 810.

Per ulteriori riferimenti v. (C. SILVETTI e) G. CAVALLI, *Le società per azioni*, cit., p. 577 ss.; e *Casi e materiali di dir. comm.*, 1, *Società per azioni*, p. 915 ss.

In giurisprudenza si va sempre più consolidando la tesi favorevole al controllo di merito: alla non più recente sentenza del Trib. Milano, 25 febbraio 1971 (vedila in *Casi e materiali*, cit., p. 915) si sono aggiunte Trib. Milano, 19 gennaio 1974, in *Giur. comm.*, 1974, II, p. 174 ss.; App. Torino, 9 luglio 1975, *ivi*, 1976, II, p. 871 ss.; Trib. Milano, 1 luglio 1976, *ivi*, 1977, II, p. 880 ss.; Cass., 23 giugno 1977, n. 2671, *ivi*, 1978, II, p. 69 ss.; Trib. Palermo, 19 aprile 1980, in *Fallimento*, 1980, p. 758; e App. Palermo, 9 dicembre 1981, *ivi*, 1982, p. 248 ss.

[69] Rilievi e argomenti per i quali si rinvia a (C. SILVETTI e) G. CAVALLI, *Le*

scontro dei sindaci mira ad esprimere un giudizio complessivo sul comportamento degli amministratori, non si possa prescindere da una valutazione di opportunità economica delle loro scelte, anche secondo criteri di corretta e buona gestione. Ci sembra, infatti, esatta l'affermazione di chi osserva che « ogni ipotesi di cattiva amministrazione comporta la violazione dell'obbligo di diligenza, imposto agli amministratori », sì che dovendo i sindaci verificare anche che l'amministrazione sia svolta con la dovuta diligenza, inevitabilmente essi perverrebbero ad un riesame del merito[70]. Su questa strada, anzi, taluno ha sostenuto che nella specifica materia societaria si possa « negare addirittura rilievo alla distinzione tra legittimità e merito », la quale « ha una sua strumentale funzione nel campo del diritto amministrativo, con l'effetto di sottrarre taluni comportamenti della P.A. — che non violano alcuna norma di legge — al sindacato di un organo giurisdizionale », mentre non avrebbe senso per l'attività degli amministratori che sono comunque responsabili per i loro atti dannosi o potenzialmente dannosi, ad essi imputabili a titolo di dolo o colpa. E sotto questo aspetto non sarebbe possibile distinguere fra profili « meramente giuridici » e profili di correttezza tecnica degli atti di gestione[71]. La verità è che quella distinzione conserva di certo la sua validità se riferita ai singoli atti di gestione, in quanto fattispecie, ove allora si potrà scindere la legittimità dal merito e si potrà anche impedire qualsiasi effetto comminatorio sull'atto di gestione ove viziato solo nel merito; mentre, se riferita agli atti in quanto espressione del comportamento degli amministratori, ben potrà la misura del controllo incidere sulle persone, determinando la loro revoca o l'azione di responsabilità a loro carico, per motivi che attengono anche solo all'opportuntà eco-

società per azioni, cit., pp. 580-583; nonché a G. COTTINO, *Diritto commerciale*, loc. ult. cit.

[70] Così G. MINERVINI, *Le funzioni del collegio sindacale*, cit., p. 373.

[71] M. SANDULLI, *Sui poteri del collegio sindacale*, cit., p. 1156 ss.

nomica dell'attività gestoria posta in essere senza la dovuta diligenza [72].

15. — I caratteri appena individuati del riscontro sindacale emergono anche nell'esercizio dei compiti di controllo del bilancio redatto dagli amministratori.

L'accertamento della « regolare tenuta della contabilità », così come la verifica trimestrale della consistenza di cassa e dei valori e titoli di proprietà sociale o ricevuti in pegno, cauzione o custodia, possono di per sé determinare indagini più accurate nel corso dell'esercizio da parte dei sindaci e far emergere quei « fatti censurabili » da cui si origina il procedimento *ex* art. 2408 c. civ. Tale procedimento in quanto destinato a dar luogo agli opportuni « provvedimenti » assembleari, rivela tutta la sua portata di controllo sulla attività degli amministratori che sono i diretti responsabili della gestione sociale [73].

Del resto la strumentalità del controllo contabile rispetto al controllo dell'amministrazione è avvertita sin dall'istituzione dei

[72] Ad avviso di F. Di Sabato (*Manuale*, cit., p. 421) non è corretto attribuire ai sindaci « un vero e proprio controllo di merito ». In realtà, afferma il nostro a., « il controllo dell'amministrazione è pur sempre di legalità », benché i sindaci devono « esaminare anche il merito dell'attività amministrativa, allo scopo di verificare che le scelte discrezionali degli amministratori non travalichino la buona amministrazione, in considerazione del potere-dovere di vigilare sull'adempimento dell'obbligo di diligenza posto a carico degli amministratori ».

Quanto precede però, se da un canto conferma la tesi che il controllo dei sindaci ha per oggetto fondamentalmente il comportamento gestorio degli amministratori, finisce per individuare anche in criteri di opportunità economica il referente per la verifica dell'adempimento dell'obbligo di diligenza da parte degli amministratori.

[73] Per una rassegna delle questioni interpretative poste dall'art. 2408 c. civ., cfr. (C. Silvetti e) G. Cavalli, *Le società per azioni*, cit., p. 597 ss. I « fatti censurabili » dovranno riguardare la gestione in senso lato della società, come in genere si afferma, e potranno perciò di certo avere ad oggetto irregolarità nella tenuta della contabilità. Ove si tratti di gravi irregolarità nella tenuta della contabilità, dottrina e giurisprudenza ammettono anche il ricorso alla procedura *ex* art. 2409 c. civ.: v. G. Minervini, *Su di una particolare funzione del bilancio delle società per azioni*, in *Riv. soc.*, 1956, p. 793 e note 9 e 10.

sindaci, quando già il De Gregorio, riferendosi ad essi, ammoniva che il « loro compito è di sorvegliare la gestione dell'azienda, di denunciare gli abusi, le deviazioni dalla legge, dall'atto costitutivo o dallo statuto » e che « uno dei mezzi più efficaci per l'adempimento di tal compito è l'esame della contabilità sociale » [74]. Identico rilievo assume il controllo contabile nel codice del 1942 e nella successiva trattatistica che spesso ne discute come di una specificazione del più generale obbligo di controllo sulla gestione [75].

Indubbiamente il riscontro della regolare tenuta della contabilità è collegato anche direttamente alla verifica del bilancio redatto dagli amministratori, di cui i sindaci a norma dell'art. 2403 devono accertare la corrispondenza alle risultanze per l'appunto di libri e scriture contabili e l'osservanza dei criteri di valutazione dettati dall'art. 2425 c. civ. Poiché questo riscontro è funzionale all'approvazione del bilancio da parte dell'assemblea annuale dei soci, si può concludere che, sia pure « eccezionalmente », il controllo dei sindaci è in questa ipotesi un controllo sull'atto [76]. E

[74] Così A. De Gregorio, *I bilanci delle società anonime nella loro disciplina giuridica*, 1ª ed., Milano, 1909, p. 59.

[75] Osserva A. Nigro (*Le scritture contabili*, in *Trattato di dir. comm. e di dir. pubbl. dell'econ.* diretto da F. Galgano, II, *L'impresa*, Padova, 1978, p. 213 ss.) che « la funzione essenziale e caratterizzante del collegio sindacale è infatti quella del controllo sulla gestione: e questo controllo, come l'art. 2403 c. civ. conferma, postula come momento fondamentale proprio l'ispezione della contabilità e l'accertamento della regolare tenuta di essa, particolarmente in relazione al bilancio » (p. 222 nota 36). Ma v. anche G. Minervini, *Su di una particolare funzione*, cit., p. 723; (C. Silvetti e) G. Cavalli, *Le società per azioni*, cit., p. 594 ss. che parla espressamente di norme di specificazione per quelle che accentuano i profili contabili rispetto alla generale funzione di controllo sull'amministrazione.

[76] Riferendosi ai poteri dell'assemblea parla in questo caso di controllo sull'atto come della sola eccezione rispetto al controllo dell'assemblea, che riguarderebbe invece sempre « l'attività nel suo complesso » degli altri organi, in particolare dell'organo amministrativo, anche G. Ferri, *I controlli interni*, cit., p. 16. Sul controllo del bilancio ad opera dei sindaci v. per tutti G. E. Colombo, *Il bilancio*, cit., p. 291 ss.; e B. Libonati, *Formazione del bilancio e destinazione degli utili*, Camerino, 1978, pp. 81-88 e 142-149.

tuttavia esso non è mai disgiunto, come già si avvertiva, da una verifica del comportamento gestorio degli amministratori, di cui il bilancio da essi redatto è pur sempre espressione[77]. Ciò era tanto più evidente nel vigore dell'abrogato codice di commercio allorché era viva la polemica sull'efficacia liberatoria o meno dalle responsabilità incorse nella gestione da parte degli amministratori come mera conseguenza dell'approvazione assembleare del bilancio [78]. E pur quando il codice del 1942 ha risolto autoritativamente quella disputa, sancendo che l'approvazione del bilancio « non implica liberazione degli amministratori, dei direttori generali e dei sindaci per le responsabilità incorse nella gestione sociale », il collegamento fra i due profili non è venuto completamente meno. L'art. 2393, co. 2°, c. civ., infatti, dispone che « in occasione della discussione del bilancio » può essere sempre deliberata l'azione di responsabilità a carico degli amministratori

[77] Così pure B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 85: « i sindaci, ai sensi dell'art. 2403, hanno soprattutto il compito di controllare l'amministrazione della società, e la verifica del bilancio non è che un momento di questa attività di controllo e tale controllo evidentemente non può che avere la finalità di permettere ai soci di sapere se gli amministratori si siano comportati bene o male ». « Quel controllo, anche quando si esplica sul bilancio, è diretto non soltanto a far redigere bilanci regolari, ma soprattutto a garantire un'amministrazione corretta ». Non così, però, per i compiti della società di revisione diretti invece proprio « a far redigere bilanci regolari » e non in via immediata « a garantire un'amministrazione corretta ».

Quantomeno equivoca ci sembra, allora, l'affermazione del Libonati, riportata alla nota 86, secondo cui « le società di revisione, per vero, rifiutano ufficialmente la certificazione ai bilanci della società con azioni quotate in borsa, quando lo ritengono necessario », ove ci si intenda riferire anche ad ipotesi di scorretta amministrazione che non incidano sulla regolarità del bilancio.

[78] Sulla polemica che nel vigore dell'abrogato codice di commercio contrapponeva i fautori dello « scarico » degli amministratori a seguito dell'approvazione del bilancio (v. per tutti C. VIVANTE, *Trattato di diritto commerciale*, II, 2ª ed., Torino, 1903, p. 313) e coloro che ciò negavano disconoscendo natura di rendiconto al bilancio (v. per tutti A. DE GREGORIO, *I bilanci*, cit., p. 89 ss.) cfr. G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 263 ss. Per lo stato attuale della questione v. *Casi e materiali di dir. comm.*, 1, *Società per azioni*, p. 1567 ss.; e C. SASSO, *Le società per azioni*, t. 3°, *Il bilancio*, in *Giurisprudenza sistematica civ. e comm.* fondata da W. Bigiavi, Torino, 1981, p. 399 s.

(nonché dei direttori generali e dei sindaci per il richiamo contenuto negli artt. 2396 e 2407 c. civ.), anche se l'argomento non è indicato nell'ordine del giorno, azione di responsabilità che potrebbe condurre persino alla revoca di diritto dall'ufficio. L'integrazione legale dell'ordine del giorno così disposta in sede di assemblea generale che discute il bilancio si giustifica proprio perché questo documento non rileva solo quale mezzo di informazione sulla situazione patrimoniale ed economica della società, ma anche come espressione dell'attività gestoria degli amministratori di cui ne riassume i risultati. Pur non essendo un « resoconto » minuzioso e dettagliato della gestione, il bilancio redatto dagli amministratori ha certo anche natura di « rendiconto della gestione » nei confronti dell'assemblea, benché si tratti di un rendiconto *sui generis*, come è stato da alcuni affermato [79]. In quan-

[79] La distinzione è tratteggiata da G. MINERVINI, *Su di una particolare funzione*, cit., p. 724 ss., sulla scia di quanto già sostenuto da F. CARNELUTTI, *Sul concetto del reclamo giudiziario contro il bilancio finale di liquidazione nelle società anonime*, in *Riv. dir. comm.*, 1912, II, p. 656 ss. Conformi G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 263 ss.; E. SIMONETTO, *Recenti orientamenti in materia di bilancio di esercizio*, in *Riv. soc.*, 1972, p. 312 ss. Ma così anche B. LIBONATI, *Amministratori e bilancio. Il principio della verità dei bilanci*, in *Riv. soc.*, 1969, p. 453 ss. (ivi a p. 463 ss.); e ID., *La « chiarezza » e la « precisione » nei bilanci delle società per azioni*, in *Riv. dir. comm.*, 1969, I, p. 475 ss. (ivi a p. 491 ss., pur parlando di rendiconto *sui generis*). *Contra*: F. FERRARA jr., *Gli imprenditori*, cit., p. 571; G. ROSSI, *Utile di bilancio, riserve e dividendo*, Milano, 1957, p. 15.

Parlare del bilancio come « rendiconto » non vale, beninteso, a identificarlo *tout court* col rendiconto dovuto dal mandatario al mandante ai sensi dell'art. 1713 c. civ. L'obbligazione di rendiconto *ex* art. 1713 ha, infatti contenuto complesso, articolandosi — secondo l'opinione dominante — non solo nella redazione e presentazione di un « prospetto contabile » riassuntivo delle operazioni compiute dal gestore, ma anche nella allegazione dei « documenti giustificativi » e nella enunciazione delle concrete circostanze e modalità di svolgimento dell'attività gestoria (« resoconto »).

Cfr., per tutti, G. A. NUTI, *L'obbligazione di rendiconto*, Milano, 1954, p. 8 ss.; nonché cenni nel nostro *Sull'invio e sull'approvazione del conto di liquidazione di borsa*, in *Banca, borsa e tit. cred.*, 1984, I, p. 31 ss. cui si rinvia per ulteriori indicazioni.

Con riferimento ad una particolare fattispecie prevista dalla legislazione bancaria v. di recente C. PAOLILLO, *Il comitato di sorveglianza*, cit., p. 111 ss.

to tale esso contiene non già la descrizione analitica dei fatti di gestione, ma la constatazione delle variazioni intervenute nella situazione patrimoniale della società a seguito delle operazioni di gestione compiute nell'esercizio (i cui saldi sono raggruppati per categorie omogenee nel conto profitti e perdite) e di cui viene fornita adeguata spiegazione nella relazione degli amministratori sull'andamento della gestione stessa.

La differenza fra bilancio in senso stretto e ordinari rendiconti viene giustamente posta in luce dallo Schlesinger, nel senso che mentre questi ultimi si sostanziano in un « semplice prospetto numerico delle diverse partite di entrate e di uscite, relative a *tutte* le operazioni compiute dal soggetto tenuto a rendere il conto », il primo rappresenta invece « una situazione patrimoniale che documenta, in base al raffronto con una situazione patrimoniale precedente, le variazioni globali intervenute nella consistenza di un complesso di beni ». Di qui la necessità, per la redazione del bilancio, di una complessa *attività valutativa* da parte del soggetto obbligato a rendere il conto con la conseguenza che i risultati esposti sono in varia misura influenzati « dai criteri prescelti per la valutazione di alcune ' poste ' » [80].

Il bilancio appare allora non solo un rendiconto di gestione, che come tale (anche se la sua approvazione non può comportare liberazione degli amministratori dalle responsabilità incorse nello svolgimento della pregressa attività in quanto non fa il resoconto delle singole operazioni compiute) [81] costituisce un elemento indispensabile nella discussione delle responsabilità gestorie degli

[80] P. SCHLESINGER, *L'approvazione del rendiconto annuale nelle società di persone*, in *Riv. soc.*, 1965, pp. 808-809. Per G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 275 nota 81 « ciò che distingue il bilancio (in senso ampio) dal comune rendiconto è la presenza, a fianco del conto profitti e perdite e dei documenti giustificativi, dello " stato patrimoniale " che è un elemento estraneo alle normali figure del rendiconto (le quali si limitano ad una esposizione di partite di entrata e di uscita di denaro od altri beni, senza affiancarvi una valutazione del patrimonio) ».

[81] Così in particolare E. SIMONETTO, *Recenti orientamenti*, cit., p. 1377.

amministratori, ma è esso stesso un atto di gestione [82]. Ciò perché i criteri di valutazione di alcuni beni non solo dipendono dai « piani di gestione » già attuati dagli amministratori [83], ma soprattutto si ricollegano a previsioni di mercato e a scelte prospettiche sui futuri piani di gestione da attuare, per le quali, fatti salvi i limiti di ragionevolezza, molto è rilasciato al *merito* delle decisioni degli amministratori [84].

Il controllo del bilancio, redatto dagli amministratori, ad opera del collegio sindacale non può allora prescindere dalla valutazione di questo documento sia nei suoi profili informativi della situazione patrimoniale ed economica della società secondo i criteri di legge e della tecnica contabile sia nei suoi profili di rendiconto dell'attività amministrativa e di scelte che in esso vengono operate rispetto a previsioni di mercato e a futuri piani di gestione, e cioè in base a criteri di opportunità economica. Anzi quest'ultimo tipo di verifica condiziona, nella previsione legislativa, l'iscrizione stessa di talune poste in bilancio, ora imponendosi il necessario « consenso » dei sindaci per i piani di ammortamento annuale delle spese di impianto e di ampliamento (art. 2426, co. 2°, c. civ.); ora ancora il concorso dell'apprezzamento prudenziale dei sindaci per l'ammortamento del valore di avviamento, ove questo sia consentito (art. 2427 c. civ.).

[82] L'affermazione secondo cui il bilancio è sotto certi profili un « atto di gestione » non comporta necessariamente che esso sia riservato all'esclusiva competenza degli amministratori, soprattutto se si accetta la distinzione tra « progetto » o « proposta » di bilancio redatto dagli amministratori e « bilancio societario o definitivo » approvato dall'assemblea dei soci.

In altre parole, quando facciamo riferimento al controllo dei sindaci sul bilancio facciamo sempre riferimento all'atto redatto e preparato dagli amministratori e che dev'essere ancora sottoposto all'approvazione dell'assemblea dei soci. Con ciò resta impregiudicato l'ulteriore problema se il bilancio rilevante quale atto della società debba considerarsi atto di esclusiva competenza degli amministratori o non piuttosto di competenza dell'assemblea dei soci. Su tali aspetti v. *infra* la sezione prima del capitolo terzo.

[83] V. in proposito G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 267.

[84] B. LIBONATI, *Amministratori e bilancio*, cit., p. 505 ss.

Come a noi pare evidente, si tratta di poste per le quali i criteri di valutazione o di iscrizione risultano ampiamente discrezionali ed in cui finiscono più agevolmente per inserirsi le previsioni e le scelte di merito degli amministratori sul futuro andamento e sui futuri programmi di gestione dell'impresa sociale. Ma se in queste ipotesi il riscontro o la cooperazione dei sindaci condiziona l'iscrizione stessa delle poste in bilancio, non v'è dubbio che per ogni altra posta la cui valutazione manifesta carattere di discrezionalità, dipendente anche da scelte di merito, dovrà esercitarsi la normale funzione di controllo dei sindaci. Ne è indice l'obbligo di comunicazione al collegio sindacale dei criteri seguiti dagli amministratori nella valutazione di azioni e titoli a reddito fisso (art. 2425, n. 4), obbligo che non costituisce certo una eccezione soprattutto dopo l'analitica disciplina che fissa il contenuto della relazione degli amministratori, recata dall'art. 2429-*bis* c. civ. a seguito della miniriforma del 1974, in base a cui « in ogni caso » devono gli amministratori far risultare nella loro relazione i criteri seguiti per la valutazione delle varie categorie di beni e per gli ammortamenti e accantonamenti effettuati. L'obbligo dettato dall'art. 2425, n. 4 si giustificava, anche prima della miniriforma, per l'ampia discrezionalità rilasciata agli amministratori nella valutazione di azioni e titoli a reddito fisso e continua ad avere un senso soprattutto perché i sindaci dovranno *comunque* tener conto dei criteri adottati per quella valutazione in maniera specifica nella loro relazione all'assemblea anche se siano da essi condivisi (argomentato dall'ultima parte dell'art. 2425, n. 4).

Di contro può certo affermarsi che dei criteri seguiti per la valutazione di altre categorie di beni non debbano necessariamente farne menzione in maniera specifica, se non quando dissentano da quelli seguiti dagli amministratori. Il che, evidentemente, non significa che essi non operino un riscontro di quei criteri sempre e comunque sia sotto il profilo della legittimità sia sotto il profilo del merito.

Di ciò è traccia nella stessa ampia formula utilizzata dal codice per indicare in generale il contenuto della relazione dei sindaci allegata al bilancio, in cui essi, oltre che riferire all'assemblea « sui risultati dell'esercizio sociale e sulla tenuta della contabilità », devono anche fare « le osservazioni e le proposte in ordine al bilancio e alla sua approvazione » (art. 2432 c. civ.). L'approvazione assembleare è destinata ad investire ogni profilo del bilancio redatto dagli amministratori, di legittimità o di merito, non potendosi disconoscere all'assemblea quantomeno il potere di respingere il « ragionamento costruttivo » articolato dagli amministratori nella redazione del bilancio in ordine alle scelte da cui scaturisce una data dimensione della redditività e concorrenzialità dell'impresa comune [85]. Evidente allora che, in mancanza di ogni altro limite espresso, le osservazioni e propo-

---

[85] Per questa impostazione dinamica e costruttiva del bilancio come atto di gestione v. soprattutto B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 106 ss.

A noi sembra che ammettere un potere di approvazione del bilancio redatto dagli amministratori in capo all'assemblea proprio al fine di consentire a questa di « rifiutare globalmente » la linea di gestione, il « criterio di redditività articolato dagli amministratori » (così B. LIBONATI, *op. cit.*, p. 115) comporti necessariamente una valutazione di merito da parte dell'assemblea stessa, a meno che non si voglia prospettare questo potere come del tutto « cieco » e immotivato. Ci appare allora contraddittoria la posizione del Libonati che, pur giustificando l'approvazione assembleare in termini di « accettazione di quella linea di gestione e dei risultati patrimoniali che ne derivano » (p. 116), nega che l'assemblea possa « discutere nel merito il rendiconto presentato dagli amministratori » (p. 115 ma già innanzi a p. 42).

Riteniamo che l'a. sia indotto ad assumere tale posizione per avallare ulteriormente la propria tesi sulla immodificabilità ad opera dell'assemblea del bilancio redatto dagli amministratori. Ma i due profili non ci paiono necessariamente collegati: negare che l'assemblea abbia il potere di modificare il bilancio redatto dagli amministratori non presuppone affatto che l'assemblea non possa discutere nel merito i criteri proposti. Non avrebbe senso, altrimenti, sia il potere di approvazione assembleare sia tutta l'attività di riscontro demandata al collegio sindacale proprio per consentire all'assemblea di esprimersi con cognizione di causa. Del resto lo stesso Libonati in altro scritto (*Gli effetti della certificazione*, cit., p. 853 nota 11), dopo aver escluso che la società di revisione possa esprimere « un giudizio di merito sulla congruenza economica della gestione », osserva che tale giudizio « invece, a rigore, rientrava nella competenza dei sindaci ».

Su questi profili v. più ampiamente il paragrafo 11 del capitolo terzo.

ste dei sindaci relative all'approvazione assembleare del bilancio avranno la medesima estensione della verifica effettuata dall'assemblea sul bilancio redatto dagli amministratori, tanto più che, come è stato osservato in una prospettiva più generale, « negando ai sindaci un controllo di opportunità, si finirebbe per impedire un analogo controllo ad opera dell'assemblea », la quale non può fare a meno per la formazione del proprio giudizio della collaborazione del collegio sindacale [86].

16. — Il controllo esercitato del revisore, a differenza di quello spettante ai sindaci che ha per oggetto essenziale gli atti e l'attività degli amministratori in quanto espressione del loro comportamento gestorio (per cui anche quando ricade sui singoli atti, come nel caso del bilancio, non è mai disgiunto da tale più ampia valutazione tanto da estendersi sia ai profili di legittimità sia ai profili di merito), si caratterizza invece, dal punto di vista oggettivo, come un controllo sull'atto in quanto fattispecie direttamente imputabile alla società nel suo complesso e limitato ai soli profili di legittimità.

Che oggetto privilegiato del riscontro demandato alla società di revisione sia il « bilancio sociale » [87] è affermazione del tutto pacifica.

Tuttavia, ciò che sembra meritevole di approfondimento è in che senso può sostenersi che nel sistema delineato dal d.p.r. n.

[86] Cfr. (C. Silvetti e) G. Cavalli, *Le società per azioni*, cit., p. 582.

Anche per F. Di Sabato, *Manuale*, cit., p. 421 la relazione dei sindaci al bilancio redatto dagli amministratori può contenere valutazioni di merito, benché a suo avviso il controllo esercitato dai sindaci è pur sempre di legalità. Su questa posizione cfr. *supra* la nota 72 del presente capitolo.

[87] Con questa espressione intendiamo riferirci al complesso dei documenti costituiti da stato patrimoniale, conto economico, allegati propriamente detti e relazione degli amministratori per quella parte che integra i documenti contabili. Sull'oggetto del controllo del revisore e in particolare sul rapporto che intercorre fra bilancio e relazione degli amministratori v. i successivi paragrafi 16 e ss. in particolare il paragrafo 25 di questo capitolo.

136/75 il bilancio sociale rileva, come oggetto del riscontro effettuato dalla società di revisione, in quanto « atto della società » e non tanto quale manifestazione del comportamento gestorio degli amministratori. Lo stesso « controllo contabile », così genericamente individuato dal legislatore delegato (art. 2 e art. 10, co. 2°, lett. *c*, d.p.r. n. 136/75) o più specificamente come « controllo della regolare tenuta della contabilità sociale » (art. 1, co. 1°, d.p.r. cit.), non costituisce per la società di revisione una funzione di riscontro distinta e separata da quella del « controllo di certificazione » del bilancio, sì che neppure sotto questo profilo potrebbe ritenersi chiamata la società di revisione ad un sindacato sull'attività di gestione degli amministratori. Cominciamo col chiarire quest'ultimo profilo.

17. — La disposizione da ultimo citata attribuisce alla società di revisione iscritta nell'albo speciale tenuto dalla *Consob*, relativamente alle società con azioni quotate in borsa, « le funzioni di controllo della regolare tenuta della contabilità sociale » oltre che « della corrispondenza del bilancio e del conto dei profitti e delle perdite alle risultanze delle scritture contabili e dell'osservanza delle norme stabilite dall'art. 2425 del codice civile per la valutazione del patrimonio sociale ». Nel successivo periodo del medesimo comma si configura, quasi come ulteriore e distinta funzione, il compito di provvedere « altresì » alla « certificazione del bilancio e del conto dei profitti e delle perdite ai sensi del successivo art. 4 ».

Non è chi non veda, però, che la certificazione costituisce solo il momento finale del controllo sul bilancio, l'atto formale in cui è contenuto il risultato di tale controllo; sì che, sotto questo profilo, la cd. funzione di certificazione non si differenzia quantomeno dal controllo della corrispondenza del bilancio alle risultanze delle scritture contabili e dell'osservanza dei criteri di valutazione del patrimonio sociale di cui è menzione nel primo periodo del co. 1° cit. Ma, soprattutto, va rilevato che l'indi-

viduazione dei compiti di controllo del bilancio, controllo che si traduce nella relazione (di certificazione o meno) della società di revisione, è più esattamente compiuta dall'art. 4, co. 2°, d.p.r. cit. ove si precisa che l'indagine deve mirare non solo ad appurare la conformità del bilancio alle risultanze delle scritture contabili e degli accertamenti effettuati, nonché ai criteri legali dettati per la sua redazione e per il suo contenuto, bensì anche ad accertare che « i fatti di gestione sono esattamente rilevati nelle scritture predette, secondo corretti principi contabili »: accertamento, questo, che difficilmente potrebbe essere disgiunto dal controllo della regolare tenuta della contabilità *ex* art. 1, co. 1°, cit. Non che questi due aspetti coincidano perfettamente, sì che la prima espressione normativa debba ritenersi equivalente alla seconda; ma ciò che si vuole sostenere è che essi sono strettamente connessi l'uno all'altro ed ambedue direttamente strumentali all'unica funzione di controllo assolta dalla società di revisione con la certificazione del bilancio.

Occorre premettere, infatti, che da alcuni autori la certificazione del bilancio viene prospettata quale funzione distinta dal più ampio controllo contabile tendente a verificare la regolarità della tenuta della contabilità e la valutazione del patrimonio sociale [88]. E in verità non mancano indici normativi di senso ambiguo che, collegati alle intenzioni espresse in sede di *Relazione* sul disegno di legge tradottosi nella legge n. 216/74 [89], potrebbero avallare una tale opinione. Si è già rilevato come l'art. 1 d.p.r. cit. parrebbe distinguere fra controllo contabile e certificazione (« la società di revisione provvede, altresì, alla certificazione »);

[88] In questo senso soprattutto R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 385; e G. BERNONI, *Il dottore commercialista*, cit., p. 496 ss., pur sottolineando nel contempo la strumentalità del controllo contabile rispetto al controllo del bilancio.

[89] *La Relazione della VI Commissione permanente finanze e tesoro della Camera dei Deputati* si legge in A. JANNUZZI, *La Commissione per le società e le borse*, Roma, 1975, p. 251 ss. (in particolare v. p. 275).

soprattutto si è sostenuto che la formula utilizzata per individuare la più ampia funzione di controllo contabile è presa in blocco dall'art. 2403 c. civ. che determina l'analoga funzione di controllo contabile già attribuita al collegio dei sindaci e che quindi sarebbe chiara l'intenzione del legislatore di spostare, limitatamente alle società con azioni quotate in borsa, la competenza di tale controllo dal collegio sindacale alla società di revisione; tanto più che nella *Relazione* già citata si esprime la convinzione che « l'art. 2, lett. *a* del disegno di legge di conversione delega il Governo a disciplinare, nei confronti della società con azioni quotate in borsa, la materia del cosiddetto controllo interno e della certificazione dei bilanci », scindendosi ancora una volta i due profili come se si trattasse di due funzioni diverse, benché collegate.

Quanto al primo rilievo, peraltro, si è già osservato che quella pretesa distinzione fra controllo contabile in generale e certificazione del bilancio trova una precisa smentita nello stesso art. 4 d.p.r. cit. da cui emerge quantomeno che la certificazione comporta necessariamente il controllo della corrispondenza del bilancio alle scritture contabili e ai criteri legali di valutazione di cui si parla nell'art. 1, allorché vi si individua la « generale funzione di controllo contabile ». Parrebbe restar fuori, con una propria autonoma rilevanza, il controllo della regolare tenuta della contabilità. Ma si è anche ribadito che tale profilo, e lo si vedrà meglio in seguito, può difficilmente scindersi dal controllo sulla corretta registrazione dei fatti di gestione di cui all'art. 4 cit. e che è espressamente previsto come presupposto della certificazione del bilancio. Si può aggiungere, sempre sotto un profilo strettamente formale, che l'art. 2, lett. *a,* legge n. 216/74 delega sì il Governo ad emanare norme intese a disciplinare le funzioni di controllo sulla regolare tenuta della contabilità e sul bilancio, ma tali funzioni, da attribuire alla società di revisione, collega subito ed entrambe alla « relativa certificazione del bilancio ».

Ritenere poi che con l'art. 1 d.p.r. cit. si sia voluto spostare

la competenza del controllo contabile dal collegio sindacale alla società di revisione e che perciò il controllo contabile quale controllo interno può scindersi dalla certificazione del bilancio, è affermazione che, oltre a fondarsi su uno spostamento di competenze notevolmente dubbio, costituisce una sorta di petizione di principio del tutto indimostrata.

Ciò che è importante stabilire, infatti, e anche al fine di accertare se col sistema creato dal d.p.r. n. 136/75 si sia determinato uno spostamento di competenze, non è tanto se la società di revisione debba controllare l'intera contabilità sociale ed anche la regolarità della sua tenuta, bensì se tale controllo possa configurarsi come autonomo e distinto rispetto a quello del bilancio cui consegue la relazione di certificazione o non sia piuttosto esclusivamente strumentale a quest'ultima funzione.

Per risolvere tale quesito riteniamo indispensabile verificare se al controllo della regolare tenuta della contabilità effettuato dalla società di revisione il legislatore ricolleghi *autonomi effetti giuridici* poiché, come sappiamo, in tale elemento è da rinvenirsi uno dei requisiti essenziali per la configurazione di un controllo giuridico con una sua propria autonomia funzionale.

In quest'ordine di idee si potrebbe ritenere che autonome conseguenze del controllo sulla contabilità sociale siano individuabili tanto nella disposizione che legittima la società di revisione ad *informare* il collegio sindacale « dei fatti che ritiene censurabili, per gli adempimenti del collegio stesso a norma del 2° co. dell'art. 2408 del c. civ. » (art. 1, co. 2°, d.p.r. cit.) quanto nella disposizione che esige il parere della società di revisione sulla congruità di determinati valori in relazione a particolari proposte di deliberazioni assembleari (art. 7 d.p.r. cit.). Ma nè l'una nè l'altra norma, a nostro avviso, sono probanti nel senso indicato.

18. — Occorre preliminarmente chiarire quale sia la portata della prima disposizione. Non pare che la rilevazione di fatti censurabili costituisca un compito specifico e puntuale della società di revisione. In realtà la norma non chiarisce affatto, come altri ha già rilevato, se la società di revisione abbia un vero e proprio obbligo ovvero una mera facoltà di informare il collegio sindacale [90]. L'interpretazione corrente, senza motivazione specifica, tende ad affermare l'esistenza di un obbligo in capo al revisore [91], ed anche se l'enunciato normativo (« fatti che ritiene censurabili ») ripete la formula dell'art. 2408 c. civ., formula in cui la discrezionalità nel valutare la censurabilità o meno dei fatti sembra collegarsi strettamente alla facoltà del socio (o dei soci) di effettuare la denunzia al collegio sindacale [92].

Certo tale discrezionalità, pur riconosciuta alla società di revisione, non verrebbe ad escludere la doverosità dell'informativa una volta che essa abbia ravvisato gli estremi del fatto censurabile. Ma gli indici normativi non depongono nè nell'uno nè nell'altro senso e si dovrebbe usare molta cautela prima di pervenire all'affermazione di un obbligo la cui violazione sarebbe fonte di responsabilità in capo alla società di revisione.

Ciò che si può con sicurezza affermare è che la società di revisione non ha l'obbligo di cercare ad ogni costo le irregolarità, ma che la rilevazione di tali fatti censurabili è solo circostanza episodica ed eventuale [93].

[90] Cfr. R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 598.

[91] V. *Circolare Assonime*, cit., p. 1069; G.E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., p. 24; E. MANGO, *Prime considerazioni*, cit., p. 44; R. CLARIZIA, *L'attività di revisione*, cit., p. 76; R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., pp. 33-34. Secondo quest'ultimo a. il revisore sarebbe tenuto ad informare dei « fatti censurabili » anche la *Consob*, pur riconoscendo che non esiste al riguardo alcuna espressa previsione normativa.

[92] In *Casi e materiali di dir. comm.*, 1, *Società per azioni*, p. 912 nota 8 si legge che per G. FERRI (*Le società*, cit., p. 541) « si tratterebbe di un *dovere* dei soci », ciò desumendosi dal fatto che l'a. scrive: « la legge prevede che i soci *debbano denunciare* ai sindaci le eventuali irregolarità da essi rilevate » (corsivo aggiunto).

Non ci sembra, però, che l'espressione utilizzata dal Ferri sia univocamente interpretabile nel senso indicato ed è, comunque, indice troppo esiguo per poter attribuire all'a. una tale opinione.

[93] Il tema si ricollega al problema del contenuto della prestazione dovuta dal

I fatti censurabili, del resto, non si limitano alle sole irregolarità contabili, poiché possono estendersi a qualsiasi irregolarità attinente la gestione e l'organizzazione sociale. Sotto questo profilo diventa già discutibile un necessario collegamento fra controllo contabile e denunzia di fatti censurabili al collegio sindacale. Poiché, anzi, se è vero che tanto irregolarità contabili quanto irregolarità gestionali di altro genere potranno formare oggetto di informazione al collegio sindacale, delle prime la società di revisione dovrà certamente tener conto in sede di certificazione al fine di determinare sino a che punto esse influiscano sulla corretta formulazione del bilancio.

Ma ciò che è più importante è che la società di revisione ha solo un compito di *informazione* o, se vogliamo usare la terminologia dell'art. 2408, di denunzia al collegio sindacale dei fatti che ritiene censurabili e sia pure di denunzia particolarmente efficace che, per l'autorevolezza e specifica competenza tecnica del denunziante, rende direttamente applicabile il 2° co. di quell'articolo. Compete, però, pur sempre al collegio sindacale effettuare senza ritardo le dovute e più accurate indagini sui fatti denunziati, così come compete all'organo di controllo interno deliberare la fondatezza della denunzia al fine di convocare immediatamente l'assemblea per i necessari e urgenti provvedimenti, assemblea alla quale, comunque, è sempre il collegio sindacale a presentare conclusioni e proposte [94].

revisore o, se si vuole, alla distinzione tradizionalmente configurata in termini di obbligazioni di mezzi e obbligazioni di risultato nel cui ambito si è soliti affermare che l'obbligazione del revisore è del primo tipo. E v. F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., p. 396 il quale, nell'identificare nella prestazione del revisore una obbligazione di mezzi, osserva: « L'obbligazione assunta ha per oggetto una attività di diligente revisore contabile, con il grado di perizia e di oculatezza connesso all'alta professionalità richiesta: la società di revisione non risponde della mancata scoperta di frodi, sottrazioni e altre dolose irregolarità degli organi o dei dipendenti della società sottoposta a revisione, se la mancata scoperta non è dovuta ad un negligente o imperito controllo della contabilità ».

Sull'argomento v. comunque più ampiamente il paragrafo 12 del capitolo secondo.

[94] Solo in senso del tutto improprio potrebbe equipararsi il potere di denunzia

Insomma, il controllo sulle irregolarità della gestione, anche se relativo ad irregolarità contabili e diretto al compimento della necessaria attività informativa-istruttoria per consentire all'assemblea sociale di prendere gli opportuni provvedimenti (attività informativa-istruttoria i cui risultati vengono relazionati all'assemblea individuandosi in tale dichiarazione il momento comminatorio del controllo effettuato) permane di competenza del collegio sindacale. La società di revisione, che ha il compito di informare il collegio sindacale dei fatti che ritiene censurabili e di cui abbia avuto modo di avvedersi nell'espletamento della sua funzione di revisione contabile, non ha alcun obbligo di approfondire le indagini, non deve pervenire ad alcuna conclusione sia pure informativa-istruttoria tale da consentire a chi di dovere l'adozione dei necessari provvedimenti sanzionatori o repressivi. Una indagine approfondita è alla società di revisione richiesta solo nella misura in cui i fatti censurabili riscontrati incidano direttamente sulla precipua funzione di controllo del bilancio che è ad essa demandata [95].

19. — Ad analoga conclusione si dovrà pervenire, quanto all'assenza di un'autonoma rilevanza del controllo sulla contabilità effettuato dalla società di revisione, ove si consideri il compito di questa di esprimere *parere* sulla congruità del prezzo di emissione delle azioni in caso di aumento di capitale con esclusione o limitazione del diritto di opzione ovvero sulla congruità

ex art. 2408 c. civ. spettante ai singoli soci o a minoranze o alla società di revisione ad un vero e proprio potere di controllo, trattandosi piuttosto di un mero mezzo di *informazione* del collegio sindacale, cui compete invece il reale dovere di riscontro. V. in proposito i dubbi di G. CAVALLI, *Profili del controllo*, cit., p. 364 nota 17 e p. 368 nota 28. Preferisce parlare di « potere di vigilanza », piuttosto che di controllo, R. COSTI, *Note sul diritto di informazione e di ispezione del socio*, in *Riv. soc.*, 1963, p. 65 ss. (ivi a pp. 107-108).

[95] In questo senso v. anche R. CLARIZIA, *L'attività di revisione*, cit., pp. 76-77. Analoga l'opinione di un tecnico: P. MARTINOTTI, *L'attività di revisione*, cit., pp. 23-24.

del rapporto di cambio delle azioni in caso di fusione (art. 7, co. 1° e 2°, d.p.r. cit. in attuazione della delega *ex* art. 2, lett. *a*, legge n. 216/74) [96].

Non viene qui in considerazione l'ulteriore *compito consultivo* attribuito alla società di revisione in ordine alla verifica delle valutazioni dei conferimenti in natura a seguito di aumento di capitale ed alla eventuale revisione delle stesse (art. 7, co. 4°, d.p.r. cit. che rinvia all'art. 2440 il quale a sua volta richiama l'art. 2342 c. civ.; v. anche la delega contenuta nell'art. 2, lett. *a*, legge n. 216/74). In questa ipotesi, a prescindere dai particolari problemi di coordinamento che si pongono fra la disposizione delegata e la disciplina codicistica [97], non è dato ravvisare alcun necessario collegamento fra controllo della contabilità sociale ed eventuale revisione della stima dei conferimenti in natura. Tale revisione, infatti, è diretta a stabilire « se i beni conferiti hanno un valore almeno uguale al prezzo d'emissione » delle azioni, prezzo già previamente determinato. Si tratta, insomma, di verificare se il valore dei beni conferiti sia corretto in rapporto al prezzo delle azioni attribuite in contropartita, e per far ciò il controllo della contabilità sociale non solo non è necessario ma non potrebbe essere di alcun ausilio. Anzi, si è dubitato addirittura che incomba alla società di revisione il compito di effettuare insieme con gli amministratori una vera e propria verifica del valore assoluto attribuito ai beni conferiti, assolvendo, quindi, ad una funzione propriamente peritale, e non piuttosto limitarsi ad esprimere un parere sulla revisione effettuata dagli amministratori, verificando esclusivamente la « idoneità e completezza dei *criteri* di valutazione seguiti » e cioè la mera congruità « logica » della stima effettuata [98].

[96] Per tali compiti v. *Circolare Assonime*, cit., p. 1067 ss.; R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 589 ss.; E. MANGO, *Prime considerazioni*, cit., p. 54 ss.; R. CLARIZIA, *L'attività di revisione*, cit., p. 85 ss.; M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 751 ss.; R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, p. 101 ss.; nonché sotto il profilo tecnico P. MARTINOTTI, *L'attività di revisione*, cit., pp. 26-27.

[97] Per i quali v. R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 592 ss.; e E. MANGO, *Prime osservazioni*, cit., p. 55 nota 54. Alquanto sbrigativa la valutazione della *Circolare Assonime*, cit., p. 1068 secondo cui « la norma ... non richiede alcun commento ».

Nelle altre due ipotesi, invece, si potrebbe ritenere che un esame della contabilità sia opportuno e necessario. Ad evidente tutela degli azionisti, l'art. 2441 c. civ. in caso di aumento del capitale con esclusione o limitazione del diritto di opzione (ivi compresa, quindi, la fattispecie dell'aumento con conferimenti in natura) impone che la delibera assembleare debba determinare il *prezzo di emissione* delle azioni in base « al valore del patrimonio netto, tenendo conto, per le azioni quotate in borsa, anche dell'andamento delle quotazioni nell'ultimo semestre ».

Per rafforzare la tutela degli azionisti di società con azioni quotate in borsa, l'art. 7 d.p.r. cit. impone che le già menzionate proposte di delibera di aumento e di delibera di fusione vengano rimesse alla società di revisione dagli amministratori con apposita relazione illustrativa almeno 45 giorni prima della data di riunione dell'assemblea sociale, affinché la società di revisione abbia ad esprimere un *parere scritto* sulla « *congruità* » del prezzo di emissione delle azioni o del rapporto di cambio, parere che insieme con la relazione degli amministratori dovrà restare depositato presso la sede sociale durante i quindici giorni che precedono l'assemblea perché i soci possano prenderne visione e che dovrà, sempre con la relazione depositata dagli amministratori, allegarsi agli altri documenti richiesti per l'iscrizione della delibera nel registro delle imprese [99].

Si è ritenuto che il parere della società di revisione implicherebbe una diretta valutazione del prezzo di emissione e del

[98] Per quest'ordine di idee v. R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 593. In senso contrario R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 106-107.

[99] Sui precedenti di tali disposizioni v. E. MANGO, *Prime osservazioni*, cit., p. 55 nota 55; e R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 101.

rapporto di cambio, valutazione che dovrebbe fondarsi più che altro « sulle risultanze delle scritture contabili e sull'attendibilità di esse » [100].

Da altri, invece, si è rilevato che tale processo valutativo mal si concilia con la competenza specifica in materia contabile della società di revisione, rientrando in compiti più propriamente amministrativi, e ciò perché « la determinazione dei valori in esame presuppone necessariamente un giudizio che esorbita dai limiti propri del bilancio d'esercizio. In particolare è necessaria una valutazione a valori correnti delle immobilizzazioni tecniche (giudizio tecnico - economico) nonché una valutazione di valori immateriali (avviamento) necessariamente anche soggettivi, in quanto basati su attese future, su scelte strategiche di sviluppo, su necessità finanziarie, ecc. » [101]. Ci sembra che questo rilievo vada condiviso, tanto più che i criteri indicati dalla stessa legge per la determinazione del prezzo di emissione rinviano a dati extracontabili (si pensi all'andamento delle quotazioni di borsa nell'ultimo semestre, ma si pensi anche al valore del patrimonio netto che non potrà essere quello risultante dall'ultimo bilancio approvato o comunque dalla contabilità sociale, bensì quello dato dai valori effettivi) [102]. Appare corretto ritenere, perciò, che ancora una volta il compito della società di revisione non sarà quello di svolgere essa stessa una valutazione peritale volta a stabilire il prezzo d'emissione o il rapporto di cambio, ma una mera attività di *consulenza* volta a illuminare l'assemblea (si parla, infatti,

[100] Così M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 752. Non del tutto chiara è la posizione di A. CASÒ, *Il controllo legale*, cit., p. 995, che riconduce i compiti in oggetto, nonché quelli concernenti la verifica dei conferimenti in natura, alla funzione di « controllo legale dei conti », benché in altra parte (a p. 1004) affermi testualmente che quei compiti « non rientrano nell'attività di revisione contabile in senso stretto ».

[101] R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 590. Orientato nello stesso senso parrebbe R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 102.

[102] V. ancora R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 372 ss.

di parere) sulla correttezza e ragionevolezza del procedimento valutativo compiuto dagli amministratori. Nè è sufficiente osservare che la norma esige un parere sulla « congruità » dei valori, ciò che implicherebbe — si dice — una stima compiuta direttamente dalla società di revisione [103]. Anzi, l'aver attribuito alla società di revisione il compito di esprimere un « parere di congruità » e non il compito di « determinare il valore » dovrebbe far propendere più per la tesi che qui si accoglie che per l'opposta opinione.

Ciò che appare chiaro, comunque, è che anche in questa ipotesi il controllo sulla contabilità da un canto non risulta necessario all'assolvimento dei compiti consultivi attribuiti alla società di revisione e d'altro canto potrebbe essere meramente strumentale a quella attività di consulenza, che è nettamente distinta dall'attività di controllo, benché implichi, al pari di questa, un « giudizio » [104].

20. — Da quanto precede resta confermato che il controllo sulla regolare tenuta della contabilità da parte della società di revisione è strettamente funzionale al controllo del bilancio, poiché, privo com'è di uno specifico momento comminatorio, i suoi risultati sono destinati a trasfondersi esclusivamente nella relazione (di certificazione o meno) che la società di revisione deve rilasciare in sede di riscontro del bilancio sociale a norma dell'art. 4 d.p.r. n. 136/75. Tale relazione, in quanto contiene e manifesta all'esterno il giudizio formulato a seguito dell'attività di revisione, costituisce l'unico vero provvedimento che consegue all'esercizio delle funzioni di controllo demandate alla società

[103] È l'argomento utilizzato da M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 752.

[104] Si veda in particolare P. GASPARRI, *L'amministrazione consultiva*, Pisa, 1942, p. 64; e F. FRANCHINI, *Il parere nel diritto amministrativo*, I, Milano, 1944, p. 138 ss. secondo cui è importante sottolineare come dall'attività di controllo in senso

iscritta nell'albo speciale tenuto dalla *Consob* [105]. È chiaro che non è tale la « esposizione dei controlli eseguiti », che deve risultare dal libro tenuto a cura della società di revisione presso la sede della società soggetta al controllo ai sensi dell'art. 1, co. 3°, d.p.r. n. 136/75 (così l'art. 4, co. 2°, d.p.r. cit.), e ciò sia perché il libro in esame non pare suscettibile di ispezione da parte dei soci individualmente considerati [106], mentre potrà essere visionato di certo da amministratori e sindaci della società controllata nonché dalla *Consob*, sia perché conterrà solo — per l'appunto — la descrizione delle specifiche indagini eseguite ma non anche la formulazione del giudizio conseguente alla fase ispettivo-ricognitiva dell'espletata attività di revisione se non nella misura in cui è destinato a contenere anche la relazione della società di revisione (v. art. 1, co. 3°, cit.). Il giudizio, invece, è elemento ineliminabile, come si è già visto, di ogni provvedimento emesso

stretto esula il fine essenziale dell'attività consultiva di fornire « un apporto per facilitare la manifestazione di volontà futura ed eventuale di un organo attivo ». V. anche P. VIRGA, *Il provvedimento amministrativo*, cit., p. 113 ss.

[105] Sono, pertanto, da condividere i rilievi di G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., p. 13 ss. il quale osserva che l'art. 1, co. 1°, e l'art. 4, co. 2°, d.p.r. n. 136/75 « devono leggersi come tra loro integrantisi », dopo aver sottolineato che non è possibile scindere i doveri attinenti alla « revisione » da quelli attinenti alla « certificazione »; quest'ultima « non è che l'attestazione di certi fatti (o, se si preferisce, l'espressione di un giudizio) fondata sull'avvenuto esercizio del controllo contabile (cioè della revisione) ». Conforme E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., p. 327, il quale espressamente esclude che revisione e certificazione costituiscano due funzioni, trattandosi « di due adempimenti — la revisione e la relazione sulla revisione — dell'unica funzione di controllo del bilancio ». E, analogamente a quanto si viene da noi sostenendo, che « l'unicità della funzione è conseguenza dell'atto o provvedimento con rilevanza esterna (la relazione): prima di esso c'è soltanto l'esercizio di una serie di poteri strumentali, volti cioè all'emissione di quel provvedimento (o dichiarazione di scienza) ».

[106] Conformi R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 598; M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., p. 502; A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 15 nota 29; e M. BUSSOLETTI, *Le società di revisione*, cit., p. 95 (così come riferito da R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 35 nota 16). Per l'affermativa, invece, M. CERA, *Revisione contabile*, cit. p. 751 il quale rimprovera ai precedenti autori

nell'esercizio di funzioni di controllo. La verità è che l'esposizione dei controlli eseguiti, effettuata nel libro citato, è predisposta al fine di *documentare* l'attività compiuta dalla società di revisione in relazione tanto alle responsabilità che essa assume nei confronti della società controllata (art. 12 d.p.r. cit.) quanto alla vigilanza cui è sottoposta da parte della *Consob* proprio in ordine alle modalità con cui svolge l'attività di controllo contabile [107].

Al di là di questa funzione documentale, l'esposizione contenuta in tale libro non è estrinsecazione diretta della funzione di controllo assolta dalla società di revisione, la cui unica manifestazione sul piano dei relativi provvedimenti è la « relazione » che dovrà essere allegata al bilancio sociale.

Il giudizio formulato dalla società di revisione nella relazione si conclude con il rilascio della « certificazione » ovvero con il suo mancato rilascio, e cioè con una attestazione di regolarità o irregolarità sostanziale e formale del bilancio redatto dagli amministratori, secondo le risultanze delle scritture contabili e degli accertamenti eseguiti nonché in base a canoni legali e corretti principi contabili di redazione del bilancio stesso. Rinviando al successivo capitolo l'analisi dettagliata del contenuto di tale giudizio, ciò che intendiamo in questa sede sottolineare è che esso produce i suoi effetti direttamente sul bilancio quale fattispecie giuridicamente rilevante all'esterno come « atto della società » e si concreta in un giudizio di mera legittimità, ma non anche di merito.

21. — È pur vero che il controllo del bilancio ad opera della società di revisione, al pari del riscontro sindacale, si inserisce all'interno del procedimento di formazione del bilancio stes-

di non offrire una soddisfacente motivazione dell'opinione negativa espressa, trascurando peraltro, a sua volta, di motivare la propria.

[107] Analogamente M. BUSSOLETTI, *Le società di revisione*, loc. ult. cit.

so, sì che la relazione deve restare depositata presso la sede della società controllata insieme con copia del bilancio e delle relazioni di amministratori e sindaci durante i quindici giorni che precedono l'assemblea e sino all'approvazione del bilancio. In questo senso si potrebbe sostenere che la relazione della società di revisione svolge funzione analoga a quella del collegio sindacale, potendo allora l'assemblea in sede di discussione del bilancio trarre spunto da quella relazione per adottare provvedimenti direttamente a carico degli amministratori e non potendosi così differenziare il bilancio in quanto espressione del comportamento degli amministratori, e oggetto sotto questo profilo del controllo sindacale, dal bilancio in quanto atto-fattispecie, oggetto invece del controllo di certificazione svolto dalla società di revisione.

Non ci pare che l'osservazione coglierebbe nel segno. Il riscontro sindacale è certo destinato ad incidere anche sulla fattispecie deliberativa del bilancio quale atto in sé e per sé rilevante, perché ne condiziona l'approvazione da parte dell'assemblea; e ciò vale pure, evidentemente, per il giudizio formulato nella propria relazione dalla società di revisione. Senonché, come si è già sostenuto, il collegio sindacale non può esimersi dal valutare il bilancio anche quale espressione del comportamento gestorio degli amministratori, ciò che invece non è affatto richiesto (e non deve, anzi, a nostro avviso essere effettuato) da parte della società di revisione. Col che si comprende quale sia la profonda differenza fra una eventuale utilizzazione da parte dell'assemblea del giudizio formulato dalla società di revisione sul bilancio, come atto che fornisce informazioni sulla situazione patrimoniale ed economica della società, al fine di valutare la gestione condotta dagli amministratori; e invece la diretta funzionalità in proposito del giudizio espresso dal collegio sindacale sull'operato degli amministratori anche utilizzando quanto emerge in sede di verifica del bilancio.

Di contro il controllo della società di revisione è direttamente funzionale alla formulazione di un *giudizio di regolarità*

del contenuto e delle valutazioni del bilancio, mira cioè ad accertare e ad esprimere l'opinione che i dati contabili corrispondono agli accadimenti aziendali e sono conformi ai canoni sanciti dalla legge e dai corretti principi contabili. Da questo giudizio discende una maggiore *attendibilità* delle informazioni fornite col bilancio, a garanzia di tutti coloro che sono interessati alla utilizzazione di quelle informazioni, anche se poi questa maggiore attendibilità non si traduce, a nostro avviso, in « certezza legale », ma tutt'al più in mera « certezza notiziale » [108]. Il legislatore, insomma, non ha inteso creare un vincolo all'altrui rappresentazione della realtà, imponendo presunzioni legali, assolute o relative, di veridicità e regolarità del bilancio certificato. Ha ritenuto sufficiente, in proposito, la certezza tutta soggettiva che ciascun interessato può ricavare dalla circostanza, di per sé rilevante, che i dati contabili sono stati sottoposti a verifica da parte di un revisore altamente qualificato, circondato da particolari garanzie di indipendenza, soggetto alla vigilanza della *Consob* e responsabile delle sue affermazioni. Ciò non significa che dal controllo di certificazione non derivino specifici effetti giuridici, pur sempre giustificati dalla maggiore attendibilità che le informazioni di bilancio acquisiscono una volta riscontrate dalla società di revisione. Solo che quegli effetti, a nostro avviso, non operano vincolando l'altrui rappresentazione, bensì facendo conseguire alla società soggetta a revisione, e quindi all'intera collettività organizzata come gruppo, particolari vantaggi o evitandole situazioni svantaggiose. E questi effetti si ricollegano al bilancio sottoposto al controllo di certificazione in quanto atto-fattispecie, in quanto atto allora il cui procedimento di formazione possa ritenersi completato, ciò che si verifica con la delibera assembleare di approvazione del bilancio. È questa delibera che rende il bilancio atto giuridicamente rilevante all'esterno e direttamente imputabile alla società come collettività organizzata.

[108] Su questi profili v. *infra* il paragrafo 31 del capitolo secondo.

Si consideri, infatti, che l'avvenuta certificazione, e quindi l'esito positivo del riscontro effettuato dalla società di revisione, limita l'impugnativa della delibera di approvazione del bilancio certificato, relativamente a contenuto e valutazioni in esso riprodotte, a minoranze azionarie detentrici di una data aliquota del capitale sociale, sottraendola al singolo socio in quanto tale, detentore cioè anche di una sola azione; e d'altro canto estende la legittimazione alla *Consob*, soggetto di diritto pubblico del tutto estraneo all'organizzazione corporativa della società (art. 6, co. 1° e 2°, d.p.r. n. 136/75). Non è dunque che il bilancio certificato fornisca informazioni inconfutabili, non conseguendo al controllo della società di revisione presunzioni assolute o relative di veridicità e regolarità dei dati contabili in esso contenuti, così da impedire l'uso degli ordinari rimedi avverso l'invalidità delle delibere assembleari. La rappresentazione patrimoniale ed economica recata dal bilancio certificato è resa solo meno precaria tramite il limite posto all'impugnativa del singolo azionista.

Così anche, in certo senso, per gli effetti fiscali derivanti dalla mancata allegazione della relazione della società di revisione (sia esso di certificazione o meno) alla dichiarazione annuale dei redditi, mancata allegazione che rende allora automaticamente soggetta la società all'accertamento induttivo del reddito da parte del fisco (art. 6, co. 3°, d.p.r. cit.). Anche in questa ipotesi non è già che l'accertamento induttivo sia assolutamente impedito in presenza della relazione del revisore, solo che la mancanza di tale relazione lo rende automatico.

Infine, si pensi all'effetto della mancata certificazione dei bilanci di due esercizi annuali successivi sulla quotazione in borsa dei titoli emessi dalla società soggetta al controllo della società di revisione: in tal caso la *Consob* « dispone » la sospensione o la revoca dell'ammissione a quotazione (art. 8, co. 6°, d.p.r. n. 136/75) proprio per le negative conseguenze che la mancata certificazione determina sull'attendibilità delle informazioni di bilancio fornite al mercato dei valori mobiliari per il periodo di ben due esercizi consecutivi. La certificazione non crea « certezze legali », presunzioni legali di veridicità, tant'è che la sospensione o la revoca della quotazione ben potrebbe essere adottata dalla *Consob* pur in presenza di bilancio certificato e che, ciononostante, risulti inattendibile, sì da esigere il provvedimento di revoca o sospensione « a tutela del pubblico risparmio » (art. 8, co. 6°, cit.). Essa però costituisce garanzia di maggiore attendibilità di quelle informazioni, sì che la mancata certificazione è tale da provocare sfiducia nel mercato del pubblico risparmio con tutto ciò che ne deriva [109].

Tutti questi effetti si ricollegano al bilancio in quanto atto-fattispecie imputabile alla società e destinato come tale a fornire informazioni all'esterno dell'organizzazione corporativa sulla situazione patrimoniale ed economica della società stessa.

22. — Dalla configurazione sopra delineata del « controllo di certificazione », come destinato essenzialmente ad incidere sull'attendibilità delle informazioni fornite dal bilancio sociale anche e soprattutto all'esterno della società soggetta al controllo, discende il limite stesso del giudizio formulabile dalla società di revisione. Il suo sindacato non potrà che essere limitato ai soli profili di legittimità, senza mai estendersi a quelli di merito, alle scelte cioè compiute dagli amministratori pur nell'ambito dei legittimi criteri di valutazione dei beni iscritti in bilancio ma dettate da ragioni di opportunità economica nella gestione della società. Il controllo della società di revisione, infatti, anche per quel che si è sostenuto in ordine al suo oggetto, si è riconfermato un controllo di tipo esterno; che in quanto tale allora non perviene mai a un sindacato della gestione onde rispettare l'autonomia decisionale degli organismi privati.

---

[109] Per una più analitica disamina dei temi accennati nel testo, e in particolare degli effetti conseguenti alla relazione della società di revisione, si rinvia al capitolo terzo. Sull'argomento, comunque, v. sin da ora gli aa. citati *supra* alla nota 5.

Non mancano, del resto, elementi testuali ad avallare la nostra opinione, correntemente affermata in dottrina [110] e tuttavia senza adeguata dimostrazione. Un argomento nel senso indicato si trae a nostro avviso dalla disposizione che, dopo aver sancito l'attribuzione delle funzioni di controllo contabile e di bilancio alla società di revisione, ribadisce che « restano ferme le altre attribuzioni spettanti al collegio sindacale, a norma del codice civile, comprese quelle di cui agli artt. 2425, 1° comma, n. 4 e ultimo comma, 2426 e 2427 dello stesso codice » (così l'ultima parte dell'art. 1, co. 1°, d.p.r. n. 136/75). Abbiamo in precedenza sottolineato come proprio da questa norma si possa desumere che il controllo del collegio sindacale sul bilancio non è limitato ai profili di legittimità ma si estende anche al *merito* delle scelte operate dagli amministratori in sede di redazione del bilancio nell'ambito dei margini consentiti dall'ordinamento [111].

E proprio perché si tratta di poste che comportano una più ampia discrezionalità da parte degli amministratori, in cui più agevolmente si inseriscono le loro scelte e previsioni relative alla futura gestione dell'impresa comune, il legislatore ha voluto che il collegio sindacale esprimesse *comunque* il suo giudizio sull'operato degli amministratori relativamente a tali poste o addirittura ne ha condizionato l'iscrizione in bilancio al loro consenso o al loro concorde apprezzamento.

Orbene, il fatto che la società di revisione deve comunque verificare le valutazioni dei beni iscritti in bilancio, e quindi anche quelle relative ad azioni e titoli a reddito fisso, a ratei e risconti contabili attivi e passivi e ad avviamento, e deve esprimersi sulle deroghe per speciali ragioni ai criteri previsti dall'art. 2425; e il fatto che tuttavia il legislatore sottolinea che restano ferme le « altre attribuzioni » spettanti al collegio sindacale, « comprese » quelle relative alle suddette poste, è indice di una volontà legislativa che intende conservare al collegio sindacale, organo di controllo interno, i compiti di riscontro di merito delle valutazioni di bilancio ed escludere in proposito una concorrente competenza della società di revisione, soggetto di controllo esterno.

[110] Cfr. al riguardo: R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 587 secondo cui il revisore « non deve entrare nel merito della gestione aziendale »; B. LIBONATI, *Gli effetti della certificazione*, cit., a p. 853 (« resta preclusa alle società di revisione l'espressione di un giudizio di merito sulla congruenza economica della gestione »); M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., p. 501; M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 747.

[111] E v. *supra* i paragrafi 14 e 15 di questo capitolo.

Così, poi, se si ha riguardo al contenuto delle relazioni rispettivamente del collegio sindacale e della società di revisione: quest'ultima si limita ad esprimere un giudizio di regolarità del bilancio sociale secondo i criteri specificati nell'art. 4, co. 2°, d.p.r. n. 136/75, ma non deve formulare alcuna proposta od osservazione in merito all'approvazione assembleare del documento redatto dagli amministratori. Ancora una volta è al collegio dei sindaci che compete formulare tali osservazioni e proposte, ed anche eventualmente in base alle risultanze della relazione della società di revisione (art. 5, co. 2°, d.p.r. cit.). E si è già sostenuto che tali osservazioni e proposte, proprio perché relative all'approvazione dell'assemblea, devono presumersi avere la medesima estensione dei poteri dell'assemblea in sede di approvazione, dato il necessario supporto dell'attività informativa e istruttoria del collegio sindacale. Poiché l'assemblea può, a nostro avviso, non approvare anche per motivi di merito il bilancio redatto dagli amministratori, non si vede su che basi essa potrebbe prendere una tale decisione se non confortata dalle relative osservazioni e proposte formulate dal collegio sindacale. Questa formula non ricorre invece per la relazione della società di revisione, la quale, se pure inserita nel procedimento di formazione del bilancio sociale e destinata ad influire perciò anche sulla decisione assembleare di approvazione, appare principalmente disciplinata in vista del rilascio o meno della certificazione del bilancio quale atto giuri-

dico rilevante all'esterno per la società soggetta al controllo di revisione.

23. — Il controllo della società di revisione incontra un ulteriore limite nel tipo di bilancio che ne forma oggetto. Si è volutamente discusso, sinora, in termini generici di « bilancio sociale »; ma adesso va precisato che l'unico bilancio soggetto al riscontro di certificazione è nella sistematica del d.p.r. n. 136/75 il bilancio ordinario o bilancio annuale d'esercizio, come il bilancio che è destinato a dare un'*informazione periodica* sulla situazione patrimoniale ed economica della società.

In verità nè la legge delega nè il d.p.r. n. 136/75 parlano espressamente di bilancio d'esercizio. Tuttavia esplicito è il riferimento ai criteri di valutazione propri di tale bilancio col richiamo all'art. 2425 c. civ., da un canto, e col rinvio, d'altro canto, alle competenze dei sindaci in sede di valutazione di alcune poste del bilancio stesso (art. 1, co. 1°, d.p.r. cit.); esplicito è il riferimento al suo procedimento di formazione con il richiamo delle relazioni degli amministratori e dei sindaci nonché degli allegati *ex* art. 2424 c. civ. che lo devono accompagnare, con la previsione del deposito per la pubblicazione *ex* art. 2435 c. civ. (v. art. 4 d.p.r. cit.); esplicito è il riferimento ai due prospetti contabili (bilancio e conto dei profitti e delle perdite) che indubitabilmente e invariabilmente costituiscono tale bilancio, prospetti indicati con terminologia identica a quella ricorrente in proposito nel codice; sicuro è il riferimento al bilancio d'esercizio che dev'essere allegato alla dichiarazione dei redditi con la relazione di certificazione *ex* art. 6 d.p.r. cit.[112].

---

[112] Che il legislatore intenda riferirsi esplicitamente al bilancio di esercizio è unanimemente riconosciuto. Cfr. *Circolare Assonime*, cit., p. 1607; R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 585; M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., p. 509; G. BERNONI, *Il dottore commercialista*, cit., p. 497; G.B. PORTALE, *I bilanci straordinari*, in AA.VV., *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 511 ss. (ivi a p. 584); M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 777.

Invero, è stato posto il quesito se altri bilanci cd. straordinari, redatti in occasione di vicende particolari della società, siano soggetti ad analogo controllo e certificazione. Salva l'ipotesi dei bilanci intermedi di liquidazione per la cui certificazione esiste sostanziale unanimità di vedute[113], la soluzione di tale quesito è stata prospettata, dagli autori che se ne sono occupati, facendo leva su tre diversi criteri: 1) c'è chi ha affermato che sono soggetti a certificazione tutti « i bilanci sottoposti alla approvazione dell'assemblea », così come si dovrebbe desumere « in particolare dalle procedure stabilite per la pubblicità della relazione e del bilancio »[114]; 2) altri ha rilevato che il criterio per decidere della sottoposizione o meno dei bilanci straordinari al controllo di certificazione potrebbe essere offerto dalla loro destinazione ad esporre una « situazione patrimoniale » corrispondente a quella rilevata dal bilancio d'esercizio e che, perciò, « coinvolgono quegli stessi interessi tutelati dalla rigorosa disciplina del bilancio ordinario », benché nel contempo si sia sottolineato che sussistono « valide ragioni per proporre sia la soluzione positiva, sia per negarla »[115]; 3) altri, infine, hanno decisa-

---

a p. 584); M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 777.

[113] Così M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., pp. 510-511; G.B. PORTALE, *I bilanci straordinari*, cit., p. 584; M. CERA, *Revisione contabile*; cit., p. 778; B. LIBONATI, *I bilanci straordinari*, in *Giur. comm.*, 1982, I, p. 824 ss. (ivi a pp. 829-830).

[114] In questo senso *Circolare Assonime*, cit., p. 1067, al cui orientamento sembra aderire A. CASÒ, *Il controllo legale*, cit., p. 995 e nota 17. Secondo Casò, infatti se in via di principio è solo il bilancio d'esercizio quello soggetto a certificazione, dovrebbero esserlo « eventualmente » anche « altri bilanci relativi a periodi intermedi, che si rendesse necessario o si ritenesse di sottoporre all'approvazione dell'assemblea ». Tali bilanci intermedi possono avere le più varie finalità « dalla distribuzione dei dividendi, alla emissione di prestiti obbligazionari, all'aumento gratuito del capitale sociale »; e in queste ipotesi « è da ritenere — secondo Casò — che tali bilanci debbano essere certificati ».

[115] G.B. PORTALE, *I bilanci straordinari*, cit., pp. 584-585. L'a. non sembra ritenere, quale necessario presupposto ai fini dell'obbligo di certificazione, che si tratti di bilancio sottoposto all'approvazione assembleare, essendo sufficiente la presenza di una situazione patrimoniale (pur deliberata dal solo consiglio di ammi-

mente escluso che i bilanci straordinari siano soggetti a certificazione sia in base al dato letterale e formale per cui mancherebbe per molti di essi o il conto profitti e perdite o l'approvazione assembleare sia, soprattutto, per l'impossibilità di una estensione analogica di norme senz'altro eccezionali [116].

Può essere utile, per una corretta impostazione del problema, rimeditare le ragioni che conducono alla soluzione positiva (che si condivide) in ordine al *bilancio annuale di liquidazione* [117]. L'obbligatorietà della redazione di tale bilancio non è espressamente prevista da alcuna norma, come avveniva nell'abrogato codice di commercio [118], ma è giustamente ritenuta dalla prevalente dottrina in base agli artt. 2452 e 2451 c. civ.: la prima disposizione, rendendo applicabile ai liquidatori l'art. 2276, assoggetta questi agli obblighi previsti per gli amministratori « in quanto non sia diversamente disposto » dalle norme sullo scioglimento e sulla liquidazione; la seconda disposizione ribadisce che « anche durante la liquidazione » si applicano, « in quanto compatibili con questa », le norme sull'assemblea e sul collegio sindacale.

In base all'art. 2452, pertanto, incombe ai liquidatori l'obbligo di redigere un « bilancio di esercizio » (art. 2423) così come in base all'art. 2451 spetta all'assemblea ordinaria approvarlo (art. 2364, n. 1, c. civ.) e al collegio dei sindaci controllarlo (art. 2403 c. civ.).

---

nistrazione, come in caso di distribuzione di acconti-dividendo), analoga al bilancio d'esercizio, in quanto essa coinvolga i medesimi interessi. Si vedano, comunque, le osservazioni formulate al pur pregevole saggio di Portale da Libonati nella sua *Recensione* a « Il bilancio d'esercizio: problemi attuali », in R. CLARIZIA, *L'attività di revisione*, cit., p. 143 ss. (ivi a p. 192 ss.) .

[116] In particolare M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., p. 510; M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 778.

[117] Sul quale v. G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., pp. 253-255; e G. B. PORTALE, *I bilanci straordinari*, cit., pp. 534-535; e B. LIBONATI, *I bilanci straordinari*, cit., p. 836.

[118] L'art. 214 cod. comm. del 1882 sanciva che « se la liquidazione si protrae oltre l'anno, i liquidatori devono fare il bilancio annuale secondo la disposizione della legge e dell'atto costitutivo ».

Nè può ritenersi incompatibile con lo stato di liquidazione la redazione di tale bilancio, dovendosi semmai a quello stato adeguarne il contenuto, i criteri di valutazione e gli effetti, data la parziale diversità di funzione tra il bilancio di funzionamento e il bilancio di liquidazione [119]. Insomma, il bilancio annuale di liquidazione è disciplinato dal legislatore « alla stregua » di un bilancio ordinario d'esercizio pur nei limiti di compatibilità, poiché anzi può ben dirsi un « bilancio di esercizio », redatto cioè periodicamente alla sua chiusura, anche se non trattasi, come è stato rilevato, della chiusura di un normale esercizio di funzionamento bensì di un esercizio di liquidazione [120].

Ciò spiega perché si possa e si debba ritenere applicabile a tali bilanci, ove siano relativi a società con azioni quotate, il controllo e la certificazione effettuata dalla società di revisione. Si tratta, in sostanza, di un'applicabilità in via diretta di tale nor-

---

[119] Esatto, dunque, che i bilanci intermedi di liquidazione non potrebbero servire ad accertare l'utile da distribuire ai soci, stante il divieto *ex* art. 2280 c. civ. (così M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., p. 510; e già M. PORZIO, *L'estinzione delle società per azioni*, Napoli, 1959, p. 137 ss.); ma ciò non esclude l'obbligo di una loro redazione per assolvere alla funzione informativa che è pure propria del bilancio ordinario d'esercizio (v. G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 255), né esclude che, in quanto compatibili, vadano applicati direttamente i criteri di redazione e valutazione dettati per il bilancio d'esercizio. Del resto, proprio sulla base del bilancio intermedio di liquidazione si potranno effettuare riparti anticipati del patrimonio fra i soci, una volta pagati i creditori o accantonate le relative somme (v. G. B. PORTALE, *I bilanci straordinari*, cit., p. 535), così come in base ad esso potranno accertarsi, non solo lo stato delle operazioni di liquidazione, ma anche i risultati derivanti da precedenti impegni o addirittura da nuovi rapporti se necessari per estinguere i precedenti, ciò che non può ritenersi incluso nel divieto di « intraprendere nuove operazioni » *ex* art. 2449 (v. G. E. COLOMBO, *op. cit.*, p. 254).

Su struttura, criteri di valutazione e necessità di un conto profitti e perdite dei bilanci intermedi di liquidazione v. G. B. PORTALE, *op. cit.*, p. 553 ss., 571 ss. e 575 ove pure ulteriori riferimenti.

[120] Di « bilancio d'esercizio » parla anche M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 778; mentre che non si tratti della « chiusura del *normale* esercizio sociale » è sottolineato da G. B. PORTALE, *I bilanci straordinari*, cit., p. 513 e nota 1.

mativa, come in via diretta si applicano le norme sugli obblighi degli amministratori ai liquidatori e le norme sulle assemblee e sui sindaci e, conseguentemente, la redazione del bilancio annuale con identico procedimento di formazione. Applicabilità in via diretta, che non esclude, ovviamente, la necessità di un adeguamento del controllo e della certificazione a « principi contabili » propri dello stato di liquidazione. In questa ipotesi non si tratta di operare una applicazione analogica al bilancio annuale di liquidazione della disciplina dettata per il bilancio d'esercizio « normale », bensì di farne applicazione diretta dovendosi ritenere che la disciplina del primo sia dettata *per relationem* a quella del secondo.

Questo tipo di ragionamento, che vale per il bilancio intermedio di liquidazione, non è consentito trasporre anche ad altri bilanci straordinari, per i quali potrebbe porsi solo un problema di applicazione analogica dell'istituto della certificazione. La disciplina di tali bilanci, più spesso dal legislatore indicati come « situazioni patrimoniali », è lungi dall'esser completa ed esaustiva sia quanto al loro procedimento di formazione sia quanto ai criteri di redazione e valutazione, poiché anzi quella disciplina viene ricavata per l'appunto in via di interpretazione analogica dalla disciplina propria del bilancio di esercizio, ritenendo questo « una *specie* del *genere* " bilancio ", ed essendo di tale *genere* di gran lunga l'esempio più importante ed in modo maggiormente completo ed analitico disciplinato » [121].

Non si può, pertanto, affermare *sic et simpliciter* che tutti i bilanci sottoposti all'approvazione dell'assemblea sono soggetti a certificazione. La sola circostanza dell'approvazione assembleare, disgiunta dalla ricerca di una *ratio* comune all'obbligo di certificazione vigente per il bilancio d'esercizio ed ancor prima dalla

121 Il riferimento è sempre a G. B. PORTALE, *I bilanci straordinari*, cit., p. 577 e nota 188.

soluzione del quesito relativo alla stessa applicabilità analogica di tale obbligo, è di per sé insufficiente a giustificare quel risultato, a meno che si voglia sostenere che, non avendo mai il legislatore delegato fatto espresso riferimento al bilancio di esercizio, ha voluto esplicitamente considerare nel dettato normativo tutti i bilanci destinati ad essere approvati dall'assemblea. Argomento, questo, inconsistente, posto che il procedimento di formazione in cui si inserisce la certificazione è con fin troppa evidenza quello proprio del bilancio d'esercizio. Procedimento che solo analogicamente, come s'è detto, potrebbe estendersi ad altri bilanci straordinari (salvo, s'intende, il bilancio intermedio di liquidazione cui anzi quel procedimento si applica in via diretta).

E che il problema vada impostato in questi termini è stato chiaramente avvertito da chi, nel proporre una possibile soluzione affermativa al quesito, ha sostanzialmente utilizzato il criterio analogico parlando di (eventuale) obbligo di certificazione anche per i bilanci destinati ad esporre situazioni patrimoniali corrispondenti a quelle del bilancio d'esercizio, e che tutelano dunque analoghi interessi [122].

122 Nel prospettare questa eventuale soluzione il Portale (*I bilanci straordinari*, cit., p. 585) si richiama alle medesime esigenze che consentirebbero l'interpretazione estensiva dell'art. 4, n. 1, legge n. 216/74 il quale impone la comunicazione alla *Consob* del bilancio che deve essere approvato dalla assemblea con relative relazioni ed allegati. Ed in proposito si richiama alle affermazioni di D. BUONOMO, *Società e controllo pubblico*, cit., pp. 50-51 (la cui prima parte è pubblicata anche in *Riv. soc.*, 1977, p. 1 ss.), secondo cui « l'intervento della Commissione (Consob) può e deve esplicarsi su qualsiasi tipo di bilancio e non solamente su quello riguardante la chiusura dell'esercizio sociale », e ciò a tutela del risparmio.

In realtà ci sembra che vi sia un equivoco. Non è già che il Buonomo intenda proporre una interpretazione estensiva dell'obbligo di comunicazione *ex* art. 4, n. 1, cit., il quale viene limitato al solo bilancio d'esercizio (v. in tal senso R. NOBILI-M. VITALE, *La riforma*, cit., p. 55; e A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., p. 28), bensì rileva come il potere della *Consob* di disporre la pubblicità di dati e notizie necessari per la informazione del pubblico in aggiunta a quelli risultanti dal bilancio ai sensi dell'art. 3, lett. *b*, legge n. 216/74 debba interpretarsi in

Tuttavia, già per ipotesi escluderemmo senz'altro che la certificazione possa prospettarsi anche per situazioni patrimoniali non soggette ad approvazione assembleare (come per quella deliberata dal solo consiglio di amministrazione per la distribuzione di acconti-dividendo), poiché il legislatore ha inteso chiaramente inserire la certificazione nel procedimento di formazione del bilancio che sia destinato all'approvazione dell'assemblea (e v. art. 4 d.p.r. cit.). Ma, a prescindere dalla individuazione della *ratio* a base di una eventuale interpretazione analogica, preliminarmente occorre chiedersi se sia consentito un tale procedimento interpretativo riguardo all'estensione dell'obbligo di controllo svolto dalla società di revisione e trasfuso nella relazione di certificazione anche per i bilanci straordinari.

A ben vedere quest'obbligo comporta l'introduzione, nel codice civile, di un soggetto esterno con funzioni di controllo. Il che si ricollega, come già sappiamo, allo *status* di società con azioni quotate in borsa, il quale, se pure non può dirsi determinare un nuovo tipo sociale rispetto al modello codicistico della società per azioni, dato il permanere di tutti i suoi elementi essenziali, rappresenta tuttavia il presupposto che consente il realizzarsi di una parziale modificazione strutturale di quel modello [123]. Orbene, aver prescelto questa tecnica di normazione significa aver voluto instaurare un particolare rapporto fra disciplina codicistica della società per azioni, che conserva allora la portata di schema generale, e disciplina specialistica della società con azioni quotate in borsa, che acquista rispetto a quello schema non tanto una portata contrastante ma quantomeno derogatoria [124].

senso ampio come riferito a qualsiasi tipo di bilancio. E non è questione di interpretazione estensiva, né tantomeno analogica, ma di interpretazione letterale, posto, che il bilancio cui fa cenno l'art. 3, lett. *b*, cit. non è necessariamente solo quello d'esercizio.

[123] Cfr. di recente A. SERRA, *Unanimità e maggioranza nelle società di persone*, Milano, 1980, p. 186 e nota 78; A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit. p. 196 ss.; e il nostro *Ammissione delle azioni*, cit., p. 1128 ss. ove ulteriori riferimenti.

[124] Sulla sufficienza del carattere derogatorio, e non necessariamente contrastante, della norma rispetto ai principi, parziali o generali dell'ordinamento, perché la stessa possa qualificarsi eccezionale v. L. CAIANI, voce *Analogia (Teoria generale)*, in *Enc. dir.*, II, Milano, 1958, p. 348 ss. (ivi a p. 376). Sull'analogia e sui limiti all'applicazione del ragionamento analogico v. anche N. BOBBIO, voce *Analogia*, in *Nov. dig. it.*, I, Torino, 1957, p. 601 ss.; e G. TARELLO, *L'interpretazione della legge*, in *Trattato di dir. civ. e comm.* già diretto da A. Cicu e F. Messineo e continuato da L. Mengoni, Milano, 1980, p. 350 ss.

Deroga che consiste non solo nella norma, sicuramente eccezionale, che sancisce gli effetti legali della certificazione [125], ma soprattutto nell'introduzione di un controllo contabile esterno sul bilancio (e non importa se in sostituzione o accanto a quello interno) rispetto ad un modello organizzatorio tipo in cui il controllo interno permane indubbiamente la regola [126].

Se ciò si condivide, diventa impossibile il ricorso all'analogia nella materia che ci occupa, stante il divieto posto dall'art. 14 disp. prel. c. civ. per cui le norme eccezionali rispetto a regole o discipline con portata generale non si applicano « oltre i casi e i tempi in esse considerati ».

Certo, questa soluzione può sembrare, come è apparsa, inopportuna e ingiustificata, poiché le stesse esigenze che impongono un controllo esterno sul bilancio d'esercizio nelle società con azioni quotate, essendo comuni ad altre fattispecie nell'ambito della medesima società, avrebbero dovuto imporre l'estensione di analogo controllo a queste ultime. Ma all'interprete non è consentito sovrapporre le proprie scelte a quelle del legislatore se non nell'ambito degli spazi offerti dalla ricostruzione dell'intero sistema giuridico. Ed a noi pare che tale ricostruzione imponga una soluzione negativa al problema che ci si è posto e l'avvertita inadeguatezza della soluzione altro non è che un limite voluto dal legislatore nell'introduzione del controllo demandato alla società di revisione. Del resto, quella inadeguatezza è propria di ogni scelta prospettata dal legislatore come eccezionale rispetto ad una regola

[125] Così pure G.B. PORTALE, *I bilanci straordinari*, cit., pp. 588-589.

[126] In questo senso anche M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 780.

generale, allorché si riconosce che pure la disciplina eccezionale ha una propria *ratio* o principio informatore che renderebbe le sue disposizioni « passibili di estensione analogica mediante il ricorso ai principi del *sistema particolare* in cui rientrano » [127]. E, tuttavia, il valore precettivo dell'art. 14 disp. prel. c. civ. nel nostro ordinamento tende per l'appunto a impedire questo procedimento interpretativo-integrativo nell'ambito del sistema prospettato come eccezionale in un determinato contesto storico e normativo. Ciò che non impedisce, poi, il modificarsi del principio eccezionale in principio generale e comune, come sempre è accaduto, ad opera però di ulteriori interventi legislativi.

Ciò spiega perché il ricorso all'analogia non potrebbe attuarsi neppure per sostenere una più limitata portata del controllo della società di revisione sui bilanci straordinari, ritenendo che possa distinguersi la funzione di certificazione dalla funzione di revisione contabile, quest'ultima estensibile ai bilanci straordinari a differenza della prima che comporterebbe effetti derogatori rispetto alla disciplina generale [128]. A prescindere dalla infondatezza della distinzione summenzionata, poiché — come si è dimostrato — la revisione contabile non ha autonomia funzionale nel sistema di controllo instaurato dal d.p.r. n. 136/75, la revisione esterna — proprio perché tale — non potrebbe estendersi analogicamente al di là dei casi previsti espressamente. Soprattutto, poi, ove la si volesse prospettare come del tutto sostitutiva del controllo interno pur sempre esercitabile dal collegio sindacale sui bilanci straordinari [129].

Anzi s'è visto che, pur quando fosse opportuna una revisione contabile per consentire alla società di revisione di esprimere il proprio parere di congruità sul sovrapprezzo delle azioni

[127] L. CAIANI, voce *Analogia*, cit., pp. 368-369.

[128] È la tesi prospettata da G. B. PORTALE, *I bilanci straordinari*, cit., pp. 588-589.

[129] Per un riscontro dei sindaci anche sui bilanci straordinari v. sempre G. B. PORTALE, *I bilanci straordinari*, cit., p. 589 ss.

in caso di particolare aumento del capitale sociale o sul rapporto di cambio in caso di fusione (art. 7 d.p.r. cit.), quella revisione mira alla formulazione di un giudizio non già con funzione di controllo bensì con mera funzione consultiva e non è quindi destinata a trasfondersi in una relazione che dia conto dei risultati della revisione cui consegue un provvedimento sanzionatorio e repressivo, bensì in un giudizio diretto ad illuminare l'organo deliberante nell'esercizio della propria funzione, per così dire, di amministrazione attiva.

Appare corretto, semmai, il rilievo che di alcuni bilanci straordinari la società di revisione dovrà necessariamente tener conto proprio in sede di controllo sul bilancio d'esercizio, nella misura in cui, in quanto *bilanci intermedi,* sono destinati a costituire la base da cui si sviluppa il successivo bilancio di esercizio. Ma è di tutta evidenza la diversità delle situazioni: qui il cd. « riscontro *a posteriori* » del bilancio intermedio altro non è che uno dei mezzi per poter formulare il giudizio finale sul bilancio di esercizio da certificare.

24. — Anche per i « bilanci consolidati » di gruppo si deve pervenire alla conclusione che non sussiste alcun obbligo di revisione contabile e certificazione alla stregua del d.p.r. n. 136/75.

È noto che prima della legge n. 216 del 1974 la redazione del bilancio consolidato era del tutto facoltativa e comunque non soggetta ad alcun tipo di disciplina. L'art. 3, lett. *a*, della citata legge ha conferito alla *Consob* il potere di « prescrivere alle società con azioni quotate in borsa e agli enti aventi per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali, i cui titoli sono quotati in borsa, la redazione di bilanci consolidati di gruppo anche per settori omogenei » [130].

[130] Sul bilancio consolidato di gruppo prima della miniriforma del 1974 v. cenni in P. GUERRA, *Le società di partecipazione*, Milano, 1957, p. 181; G. ROSSI,

L'obbligo di redazione sorge dunque a seguito dell'esercizio di un potere impositivo spettante alla Commissione nei confronti dei soggetti del settore. L'obbligo non è imposto in via generale, anche perché la nozione stessa di « gruppo », rilevante sotto il profilo considerato, non è dalla legge determinato *a priori* [131]. Il

Controllo pubblicistico sulle società per azioni, in *Riv. soc.*, 1958, p. 531; G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 66; B. LIBONATI, *La « chiarezza » e la « precisione » nei bilanci*, cit., p. 477 ss. ivi a p. 530 ss.; G. FERRI, *Le società*, cit., p. 447 ss.

Dopo la riforma del 1974 v. B. LIBONATI, *Primo commento alla legge 7 giugno 1974*, cit., p. 199 ss.; ID., *Formazione del bilancio*, cit., p. 166 ss. e p. 213; A. JANNUZZI, *Redazione di bilanci consolidati di gruppo*, in *La riforma delle società per azioni e della borsa valori*, Quaderno n. 4 della rivista « Impresa, amb. e pubbl. amm. », 1975, p. 54 ss.; soprattutto M. LIGUORI, *Il bilancio consolidato di gruppo (nella proposta di settima direttiva comunitaria)*, in AA. VV., *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 457 ss.; B. VISENTINI, *L'informazione societaria e gli azionisti*, in *L'informazione societaria*, cit., p. 111 ss.; A. PAVONE LA ROSA, *« Gruppi » di imprese e informazione societaria*, in *L'informazione societaria*, cit., p. 1126 ss.; C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., p. 74 ss.; R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 76 ss.; F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., pp. 387-388; e P. ABBADESSA, *I gruppi di società nel diritto italiano*, in *I gruppi di società. Ricerche per uno studio critico*, a cura di A. Pavone La Rosa, Bologna, 1982, p. 103 ss.

Per la dottrina aziendalistica cfr. P. E. CASSANDRO, *I gruppi aziendali*, Bari, 1962, p. 375 ss.; ID., *La formazione dei bilanci di gruppo*, Bari, 1964; S. TERZANI, *Il bilancio consolidato*, 2ª ed., Padova, 1979.

In sede comunitaria è noto che è stata definitivamente adottata il 13 giugno 1983 la VII direttiva relativa ai conti consolidati di gruppo: vedila in *Giur. comm.*, 1983, I, p. 943 ss.

[131] La *Consob*, dopo le prime iniziali titubanze, dovute anche ai contrasti interpretativi sollevati dalla scarna formula dell'art. 3, lett. *a*, legge n. 216/74 (e v. un cenno in F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., p. 388), ha fatto uso del relativo potere dapprima con delibera n. 1044 del 4 febbraio 1982 nei confronti della società Alitalia e di poi con altre 89 delibere (da n. 1157 a n. 1203 del 2 novembre 1982, n. 1212 del 2 dicembre 1982, e da n. 1217 a n. 1257 del 21 dicembre 1982) nei confronti di altrettante società.

A seguito di tali delibere le società destinatarie sono tenute: « *a*) a redigere il bilancio consolidato di gruppo per settori omogenei a decorrere dall'esercizio 1982, secondo criteri e principi di consolidamento e di certificazione che gli amministratori sottoporranno preventivamente alla Commissione; *b*) a trasmettere il bilancio consolidato alla Commissione: 1) per il primo esercizio, entro i termini di cui al-

potere esclusivo della *Consob* in questo ambito si collega ad una fase iniziale e sperimentale nella disciplina italiana dei gruppi ed è probabilmente destinato, se non a venir meno, certo ad affiancarsi ad una disciplina che determini in via generale l'obbligo di redazione del bilancio consolidato a carico della società capogruppo.

Proprio il carattere sperimentale della normativa vigente deve aver suggerito al legislatore l'opportunità di non affiancare all'eventuale obbligo di redazione del bilancio consolidato dettato dalla *Consob* anche l'obbligo di una sua necessaria e contestuale certificazione. Nè tale obbligo potrebbe legittimamente essere imposto dalla *Consob*, alla quale non può riconoscersi un tale potere pur in mancanza di una specifica previsione normativa al riguardo [132]. Il bilancio consolidato, una volta impostane la redazione dalla *Consob*, potrebbe acquisire il carattere di una informazione periodica analoga a quella offerta col bilancio d'esercizio; gli stessi criteri di redazione, fatta salva l'area di consolidamento, si richiamano a quelli propri del bilancio d'esercizio. Il rinvio comun-

l'art. 1/4, comma primo, punto 4 della legge 7 giugno 1974, n. 216; 2) per gli esercizi successivi, entro sei mesi dalla data di chiusura di ciascun esercizio; *c*) a rendere pubblico il bilancio consolidato nei modi e nei termini che la Commissione stabilirà, sentiti gli amministratori ».

Con Comunicazione n. 83/09205 del 28 giugno 1983 la *Consob* ha dettato le modalità di pubblicazione e ha raccomandato che il bilancio consolidato sia corredato da un allegato esplicativo e da una relazione sulla situazione patrimoniale e gestionale del gruppo.

La prima delibera *Consob* in argomento (n. 1044/1982) si legge in *Riv. soc.*, 1982, p. 226 con commento dell'Assonime, Circ. n. 61/1982. La Comunicazione si legge sempre in *Riv. soc.*, 1983, p. 326 pur essa seguita a p. 1113 ss. dal commento dell'Assonime, Circ. n. 73/1983.

[132] Nello stesso senso Circ. Assonime n. 61/1982 citata alla nota precedente (pp. 231-232). Ritiene che « nella fase iniziale ... non sia da chiedere la certificazione » anche B. VISENTINI, *L'informazione societaria e gli azionisti*, cit., p. 115. Parimenti è dell'avviso che il bilancio consolidato non sia soggetto al controllo della società di revisione (né a quello dei sindaci) B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 168.

que, alla disciplina del bilancio d'esercizio è di tipo analogico e non diretto; sì che da un canto, salva diversa disposizione dello statuto o iniziativa degli amministratori ai sensi dell'art. 2364, n. 4, c. civ., esso non è soggetto all'approvazione dell'assemblea dei soci [133]; e d'altro canto anche in ipotesi di approvazione assembleare non potrebbe invocarsi l'applicazione analogica del controllo a fini di certificazione, considerata l'eccezionalità dell'istituto.

La certificazione del bilancio consolidato non può dirsi imposta neppure dai « corretti principi contabili », come conseguenza di un ipotizzato obbligo di redigere tale bilancio — in applicazione di quei principi — quale « allegato » del bilancio d'esercizio della società capogruppo, le cui azioni siano quotate in borsa [134].

Come sarà dimostrato più oltre, in altra parte del presente lavoro, il riferimento ai « corretti principi contabili » contenuto nell'art. 4 d.p.r. n. 136/75, pur estendendosi ai problemi strutturali del bilancio, non può essere inteso in termini così ampi da sconvolgere il vigente sistema legislativo [135]. A tacer d'altro, da questo sistema emerge la chiara volontà del legislatore di escludere il « bilancio consolidato » dal novero degli « allegati » del bilancio d'esercizio, conferendogli autonoma rilevanza e carattere del tutto sperimentale. L'obbligo della relativa redazione sorge, infatti, solo a seguito dell'esercizio del potere impositivo della *Consob*, col che implicitamente si esclude — in difetto di una specifica normativa — che possa sorgere automaticamente a seguito del rinvio ai principi contabili da applicare in materia di bilancio d'esercizio.

[133] Così pure B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 166 ss.; Circ. Assonime n. 61/1982, cit., pp. 228-229; e B. VISENTINI, *L'informazione societaria e gli azionisti*, cit., p. 114.

[134] Di questa tesi, che si riporta ad alcune posizioni fatte proprie dal Consiglio nazionale dei dottori commercialisti, è notizia in Circ. Assonime n. 61/1982, cit., p. 227 ss. (dalla quale non è però condivisa).

[135] Cfr. *infra* il paragrafo 18 del capitolo secondo.

25. — Nel sistema del d.p.r. n. 136/75 oggetto del giudizio del revisore a fini di certificazione è solo il bilancio d'esercizio. Resta da chiarire quali documenti debbano considerarsi direttamente investiti dalla certificazione del revisore, poiché è noto che il « bilancio » in senso lato è composto da due documenti contabili (stato patrimoniale e conto economico), ma è nel contempo accompagnato da eventuali « allegati » ai sensi dell'art. 2424, ult. co., c. civ. e corredato sempre dalla relazione degli amministratori e dalla relazione dei sindaci.

L'art. 4, co. 2°, d.p.r. n. 136/75, nell'indicare gli elementi del giudizio di certificazione, fa espresso riferimento ai soli due prospetti contabili appena citati. Senonché, ai sensi del precedente 1° co., al revisore devono essere inviati anche gli « allegati » previsti dall'art. 2424 (elenco delle partecipazioni in società controllate o collegate con distinta indicazione per ciascuna del valore nominale e del valore di bilancio; copia integrale dell'ultimo bilancio delle società controllate e un prospetto riepilogativo dei dati essenziali dell'ultimo bilancio delle società collegate); e deve essere inviata anche la relazione degli amministratori.

Da quanto precede si ricava che la relazione del collegio sindacale non è certamente un documento soggetto alla verifica del revisore, sia perché non viene a questi neppure trasmessa sia perché assolve ad una analoga funzione di controllo del bilancio (oltre che della gestione più in generale).

Quanto agli « allegati » nominativamente imposti dall'art. 2424 non par dubbio che debbano considerarsi « parte integrante » del bilancio d'esercizio e che, in quanto tali, sono sottoposti senz'altro al giudizio di certificazione del revisore. Essi costituiscono infatti specificazione delle poste risultanti dai prospetti contabili ed offrono elementi di chiarificazione dei criteri seguiti nella valutazione dei relativi importi [136].

[136] Sugli allegati previsti dall'art. 2424 c. civ. v. C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., p. 254 ss. ove ulteriori riferimenti.

La stessa soluzione deve accogliersi per quegli allegati non tassativamente imposti dalla legge e che, pur facoltativamente inseriti, abbiano la funzione di specificare e chiarire dati già risultanti in bilancio.

Più complessa e più articolata la soluzione in ordine all'eventuale estensione del giudizio di certificazione anche alla « relazione degli amministratori ». A nostro avviso deve seguirsi un criterio analogo a quello indicato per gli allegati. « La lunga marcia verso la trasparenza » — com'è stata definita [137] con icastica espressione lo sviluppo della disciplina in materia di bilancio d'esercizio e di relazione degli aministratori — ha comportato il passaggio da un sistema caratterizzato dall'assoluta assenza di riferimenti normativi alla relazione degli amministratori nel codice di commercio del 1882, alla presenza di una « relazione reticente » nel codice civile del 1942, sino alla comparsa di una « relazione trasparente » e, aggiungeremmo, dal contenuto « complesso », quale è delineata dall'art. 2429-*bis* c. civ. introdotto con la miniriforma del 1974.

Sotto il profilo da ultimo accennato la relazione degli amministratori presente nel nostro ordinamento congloba un duplice ordine di dati informativi, che nel sistema dei « conti annuali » della IV direttiva comunitaria danno corpo ad altrettanti separati documenti: e cioè l'« allegato » da un canto e la « relazione sulla gestione » d'altro canto. Nel sistema della direttiva comunitaria l'« allegato » è destinato a fornire informazioni esplicative dei dati risultanti in bilancio, laddove la « relazione sulla gestione » offre un resoconto dell'attività gestoria degli amministratori. Anche il rilievo giuridico di questi due documenti è differenziato, in quanto l'« allegato » soltanto « forma un tutt'uno » con stato

[137] È l'espressione utilizzata da G. CASTELLANO, *La relazione degli amministratori al bilancio d'esercizio*, in *Giur. comm.*, 1983, I, p. 307 ss. Sulla relazione degli amministratori v. per ulteriori indicazioni C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., p. 353 ss.

patrimoniale e conto economico e in questo senso esso è certamente parte integrante del bilancio d'esercizio come accade da noi per gli « allegati » imposti dall'art. 2424.

Non sembra che la mancata distinzione a livello formale fra « allegato » e « relazione sulla gestione » nell'attuale relazione degli amministratori debba imporre una diversità di soluzioni rispetto al sistema comunitario in ordine ai rapporti fra relazione e prospetti contabili. Occorre in sostanza identificare nel contenuto del vigente art. 2429-*bis* ciò che forma diretta o indiretta esplicazione e chiarificazione dei dati risultanti in bilancio e ciò che invece conserva completa autonomia rispetto ad esso. Al primo nucleo può ben riconoscersi carattere integrativo dei prospetti contabili. E, beninteso, non già nel senso che nella relazione possano darsi quelle notizie che la legge impone siano date nei prospetti contabili; ma solo nel senso che nella relazione possono ritrovarsi dettagli ulteriori delle poste pur presenti nel bilancio e spiegazione dei criteri seguiti nella relativa valutazione [138].

Ne discende che la relazione assume rilievo indispensabile, sotto questo profilo, per la verifica del rispetto della « chiarezza » del bilancio e che pertanto, entro gli indicati limiti, non può sottrarsi all'esame del revisore ai fini del controllo di certificazione.

26. — La contrapposizione sin qui delineata fra ruolo e

[138] Sul rapporto fra prospetti contabili di bilancio e relazione degli amministratori, oltre agli aa. citati alla nota precedente (e per C. SASSO v. anche la p. 105 ss. e la p. 362 ss.), cfr. soprattutto: C. NATTA, *Sulla relazione degli amministratori come documento integrativo del bilancio di esercizio,* in *Riv. dir. civ.*, 1977, II, p. 428 ss.; P. G. JAEGER, *Relazioni, verbali, allegati e chiarezza del bilancio.* in *Giur. comm.*, 1978, II, p. 33 ss. (nota a Cass. 28 luglio 1977, n. 3375); ID., *Crisi del principio di chiarezza, ivi*, 1979, II, p. 351 ss. (nota a Cass. 9 febbraio 1979, n. 906); G. L. PELLIZZI, *Massime vecchie e nuove in tema di bilanci,* in *Banca, borsa tit. cred.*, 1977, II, 452 (nota a Trib. Milano, 22 settembre 1977); e da ultimo C. SASSO, *Sulla continuità dei bilanci e sul principio di chiarezza,* in *Giur. comm.*, 1984, II, p. 732 ss. e ivi da p. 749 a p. 752 (nota a Cass. 16 dicembre 1982, n. 6942 e n. 6943).

funzioni della società di revisione e ruolo e funzioni del collegio sindacale, la diversità dell'ambito oggettivo su cui questi finiscono per esercitare i loro compiti di riscontro giustifica, a nostro avviso, il permanere di una competenza del collegio sindacale, tanto in materia di controllo contabile quanto più specificamente in materia di bilancio, pur nelle società con azioni quotate, ove parrebbe, ad uno sguardo superficiale, essersi realizzato un completo trasferimento di competenze alla società di revisione quantomeno per quel che concerne il controllo contabile. In verità il co. 1° dell'art. 1 d.p.r. n. 136/75, nella sua formulazione letterale, dopo aver stabilito che le funzioni di controllo contabile e di controllo del bilancio con relativa certificazione « sono attribuite » a società di revisione, dispone che « restano ferme le *altre* attribuzioni spettanti al collegio sindacale, a norma del codice civile », quasi facendo intendere che mentre le prime funzioni di controllo sono di esclusiva competenza della società di revisione, le « altre » che residuano permangono di competenza del collegio sindacale.

Ma quanto sia fallace una tale interpretazione letterale è dimostrato dalla circostanza che, a tacer d'altro, il collegio sindacale deve comunque redigere una propria relazione sul bilancio proposto dagli amministratori, di cui è traccia nello stesso art. 5 del d.p.r. n. 136/75, donde la conseguenza che fra le « altre » attribuzioni del collegio sindacale è compresa anche quella di controllo del bilancio, funzione tipica riservata alla società di revisione. Ciò dimostra che non in termini di rigida residualità può interpretarsi il riferimento alle « altre attribuzioni » di cui all'art. 1, co. 1°, d.p.r. cit. Questa incongruenza per così dire « letterale » della disposizione legislativa è stata avvertita anche da chi pur ritiene che « nelle società quotate in borsa l'unico soggetto abilitato a svolgere le funzioni di controllo contabile è la società di revisione designata », costretto peraltro a concludere che dovendo i sindaci nella propria relazione annuale riferire anche sulla « tenuta della contabilità », non essendo stata eliminata tale relazione

dalla legislazione delegata, essi non potranno che redigere una relazione « di seconda mano », farsi cioè « portavoce delle opinioni espresse dai revisori nella loro relazione ». E peraltro ammette che il venir meno di una competenza dei sindaci in materia di controllo contabile determina una grave menomazione alle loro funzioni di controllo sull'amministrazione sociale, privando i sindaci « dell'unico, potenzialmente valido, strumento di lettura delle scelte di gestione operate dagli amministratori » [139].

All'opposto si è affermato che la lettera dell'art. 1, co. 1°, cit. dev'essere superata, perché « incompatibile col sistema di controlli previsto dal codice civile »: si sostiene, infatti, che esame e controllo della contabilità e del bilancio d'esercizio sono indispensabili strumenti del controllo sulla gestione, in quanto consentono di conoscere le varie operazioni e appurarne la regolarità e legittimità. Donde la conclusione che « ai sindaci debba rimanere esplicitamente attribuito l'intero sistema dei controlli stabilito dal codice », venendo allora il riscontro della società di revisione ad *aggiungersi* e non a sostituirsi a quello dei sindaci [140].

---

[139] Così E. Mango, *Prime considerazioni*, cit., pp. 41-44. Analogo ordine di idee è espresso da B. Libonati, *Gli effetti della certificazione*, cit., p. 849 nota 3, che parla di « sostituzione » della società di revisione al collegio sindacale in tema di controllo della contabilità e dei bilanci, benché riconosca che la formula dell'art. 1 d.p.r. n. 136/75 « è abbastanza equivoca » (v. anche i rilievi del medesimo a. su tale equivocità in *Formazione del bilancio*, cit., p. 188 ss.). L'opinione è comunque ribadita in Id., voce *Bilancio*, cit., p. 811. Nello stesso senso v. anche E. Bottiglieri, *Il controllo del bilancio*, cit., pp. 355 e 357; R. Clarizia, *L'attività di revisione*, cit., pp. 89-90, il quale peraltro riconosce al collegio sindacale un *potere* di controllo sulla contabilità, ma non anche un dovere (e quindi la conseguente responsabilità per il mancato riscontro delle relative irregolarità); R. Cacciafesta, *La certificazione dei rendiconti delle imprese assicuratrici*, in C.I.R.S.A., *Bilanci delle società assicuratrici e certificazione*, Milano, 1978, p. 33 ss. (ivi a p. 39); e infine, A. Casò, *Il controllo legale*, cit., p. 1067, il quale attribuisce ai sindaci solo un limitato potere di controllo contabile per la verifica delle situazioni patrimoniali redatte in occasione dei procedimenti di riduzione del capitale ai sensi degli artt. 2446 e 2447 c. civ. e del bilancio finale di liquidazione.

[140] In questi termini P. E. Cassandro, *Controllo sindacale e società di revi-*

A nostro avviso l'opinione restrittiva, secondo cui ai sindaci non spetterebbe più il controllo contabile, è certamente da respingere. I sindaci conservano espressamente, in base allo stesso art. 1, co. 1°, d.p.r. cit. compiti di riscontro o addirittura di cooperazione con gli amministratori su talune poste di bilancio, con la possibilità anzi che tale riscontro si estenda a qualsiasi posta, se è vero che, dovendo essi nella propria relazione indicare e giustificare all'assemblea le deroghe « per speciali ragioni » ai criteri posti dall'art. 2425 c. civ., tali deroghe potrebbero riguardare qualsiasi valore iscritto in bilancio.

In che modo i sindaci potrebbero assolvere adeguatamente a tali funzioni sulla sola base della relazione redatta dalla società di revisione non è dato scorgere [141]. Nelle ipotesi suddette il riscontro dei sindaci è, come si è già sostenuto in precedenza, essenzialmente un controllo di merito e la relazione della società di revisione che si limitasse a certificare la legittimità dei dati contabili risultanti dal bilancio, soprattutto se si accoglie l'opinione che essa non debba descrivere le verifiche effettuate, non potrebbe essere di alcun ausilio. Tanto più, poi, se si pensa che i sindaci devono redigere la proprio relazione senza ancora poter tenere conto di quella della società di revisione, e svolgere la propria opera di riscontro o cooperazione con gli amministratori in fase di redazione del progetto di bilancio, ancor prima di redigere la propria relazione.

Né si può trascurare il rilievo di coloro che a giusta ragione ritengono l'esame della contabilità sociale indispensabile strumento per l'assolvimento delle funzioni di controllo sull'amministrazione della società e di vigilanza sull'osservanza della legge e dell'atto costitutivo.

Tutto ciò ci induce a ritenere che i sindaci abbiano perlomeno un *potere di esame* di tutta la contabilità sociale e conservano integro il potere di compiere anche individualmente atti d'ispezione e di controllo (art. 2403, co. 3°, c. civ., giammai abrogato dalla legislazione delegata).

Certo, però, ammettere che i sindaci possano utilizzare direttamente le risultanze della contabilità sociale non significa ancora che essi conservino anche un vero e proprio dovere di controllo sulla *regolare tenuta* della contabilità. Anzi, l'art. 1, co. 1°, cit., nell'attribuire specificamente tali funzioni alla società di revisione, sembrerebbe non lasciare spazio ad interpretazioni alternative. E tuttavia si è già visto che, al fine di valutare l'ambito oggettivo delle funzioni di controllo affidate alla società di revisione, non si può fare a meno di esaminare il relativo provvedimento e gli effetti che ne conseguono. Donde la necessità di riferirsi alla relazione di certificazione o di negata certificazione *ex* art. 4 d.p.r. n. 136/75 come all'unico provvedimento emesso dalla società di revisione nell'assolvimento delle sue funzioni di controllo.

L'oggetto del riscontro della società di revisione appare allora il bilancio d'esercizio, e il controllo sulla regolare tenuta della

---

sione, in *Riv. dott. comm.*, 1978, p. 994 ss. Ma, pur con diverse sfumature, cfr. anche: *Circolare Assonime*, cit., p. 1061 ss.; R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., pp. 583-585; G.E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., pp. 21-23; A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit. pp. 119-121 e 221-225; M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 745; M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., pp. 536-543; ID., *Il collegio sindacale e la società di revisione*, cit., p. 191 ss.; G. BERNONI, *Il dottore commercialista*, cit., pp. 835-838; R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 30 ss.; C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., pp. 378-379; F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., pp. 395-396.

[141] Il disagio di una interpretazione meramente letterale dell'art. 1, co. 1°, d.p.r. n. 136/75 è avvertito dagli stessi sostenitori dell'opposta opinione. E, infatti, B. LIBONATI, *Gli effetti della certificazione*, cit. p. 850 nota 3 non riesce a spiegarsi il senso della comunicazione ai sindaci della relazione semestrale che le società con azioni quotate sono obbligate a redigere; parimenti non comprende come possano i sindaci approntare la propria relazione sul bilancio; e infine considera « curioso » che ai sensi dell'art. 2397, co. 2°, c. civ. le società quotate abbiano tuttora l'obbligo di scegliere uno o più sindaci fra i revisori ufficiali dei conti.

Fatto è che ogni incongruenza si supera accedendo alla interpretazione sostenuta nel testo, poiché anzi quelle « presunte » incongruenze finiscono per confermare l'attendibilità della nostra opinione.

contabilità strumentale al giudizio che sul bilancio essa deve esprimere, poiché è evidente che l'irregolare tenuta della contabilità non può non pregiudicare ogni valutazione di attendibilità dei dati iscritti in bilancio che nella contabilità d'esercizio trovano il proprio necessario presupposto. Se ciò si condivide, deve allora ammettersi che un giudizio sulla « tenuta della contabilità », quale obbligo rientrante fra i doveri di gestione degli amministratori, non può che far capo al collegio dei sindaci il cui sindacato ha per oggetto essenzialmente il comportamento gestorio degli amministratori in ogni profilo di legittimità e di merito. E ciò, del resto, trova conferma nella disposizione che riserva ai sindaci ogni indagine sui « fatti censurabili » pur denunciati ad essi dalla società di revisione [142], fatti che ben potranno riguardare irregolarità nella tenuta della contabilità (art. 1, co. 2°, d.p.r. n. 136/75); così come nel permanere della relazione dei sindaci in sede di approvazione del bilancio annuale d'esercizio, il cui contenuto non risulta affatto modificato. A norma dell'art. 2432 i sindaci devono riferire all'assemblea, fra l'altro, « sulla tenuta della contabilità », formula questa che non ripete esattamente quella dell'art. 2403 ove si parla solo di accertamento della sua regolare tenuta, e che risulta pertanto più ampia, coinvolgendo allora anche valutazioni di merito sull'apparato contabile predisposto dagli amministratori per la più idonea rilevazione dei fatti di gestione.

E proprio il richiamo alla relazione dei sindaci, effettuato dall'art. 5, co. 2°, d.p.r. n. 136/75 [143], con riferimento soprat-

[142] Non si può condividere, pertanto, l'affermazione di B. LIBONATI, *Gli effetti della certificazione*, cit., p. 854 nota 12, secondo cui, « giacché i sindaci non hanno più né oneri né poteri di revisione contabile e attesa la funzione della società di revisione, è ragionevole supporre — pur nel silenzio del decreto n. 136 — che il collegio sindacale dovrà affidarsi completamente a quanto la società di revisione avrà riscontrato e limitare la sua indagine a puri fatti formali ».

[143] Ma il richiamo è implicito anche nel rinvio all'art. 2425, co. 1°, n. 4 e ult. comma e all'art. 2426 c. civ. proprio con riferimento al bilancio.

tutto alle osservazioni e proposte ulteriori rispetto a quelle già formulate in detta relazione, è la migliore riprova del permanere di una competenza sindacale di controllo anche sul bilancio.

Il codice, infatti, collega osservazioni e proposte direttamente al « bilancio » e alla sua « approvazione » da parte dell'assemblea. Né si vede come i sindaci potrebbero formulare tali osservazioni e proposte senza aver proceduto ad un controllo del bilancio stesso. Essi conservano indubbiamente un sindacato di merito su di esso, ciò che si ricava agevolmente da quanto in precedenza osservato in sede generale, non spettando tale sindacato alla società di revisione. Ma nel contempo ci sembra che essi debbano anche formulare un giudizio di legittimità sul bilancio da approvare, sia per il loro generale dovere di vigilanza sull'osservanza della legge e dell'atto costitutivo, sia perché, se si continua a riconoscere loro un diritto di impugnativa della delibera di approvazione del bilancio *ex* art. 2377 c. civ., sarebbe del tutto contraddittorio negare che essi non debbano già previamente, in sede di discussione del bilancio redatto dagli amministratori, far emergere le illegittimità in esso riscontrate.

Del resto il controllo del collegio sindacale e quello della società di revisione appaiono completamente autonomi l'uno dall'altro, salvo due momenti di superficiale collegamento con funzione meramente informativa, ma non di necessaria presupposizione. La società di revisione informa il collegio sindacale dei fatti che ritiene censurabili, ma al di là di questo potere di denunzia la sua indagine non può in alcun modo condizionare quella propria dei sindaci, che hanno un preciso obbligo di « indagare senza ritardo » e pervenire a proprie « conclusioni » e « proposte » per sollecitare i necessari provvedimenti assembleari. Il collegio sindacale elabora una propria relazione sul bilancio senza prendere visione, in questa fase, delle conclusioni cui è pervenuta la società di revisione; al più utilizzando i dati che emergono dal libro tenuto dalla società di revisione presso la sede della società controllata e in cui vanno annotati i controlli ese-

guiti. Sarà solo in assemblea che i sindaci potranno rimeditare gli esiti del proprio giudizio « tenendo conto » della relazione della società di revisione e formulando eventualmente ulteriori osservazioni e proposte. I controlli, dunque, anche in materia contabile e di bilancio, corrono in un certo senso paralleli; e tuttavia è evidente che, in relazione alla caratterizzazione specifica che ciascun controllo assume in via generale, la profondità delle indagini che si potrà e si dovrà pretendere da sindaci e da società di revisione sarà di grado diverso secondo il tipo di vizio da rilevare. Per i sindaci il controllo della contabilità e del bilancio resta essenzialmente un mezzo prezioso di indagine per la valutazione del comportamento gestorio degli amministratori; per la società di revisione quel controllo è funzionale alla più chiara e precisa informazione sulla situazione patrimoniale ed economica della società che dal bilancio d'esercizio si deve poter ottenere, un'informazione quanto più omogenea possibile rispetto a quella fornita da altre società che si rivolgono pur esse al mercato del pubblico risparmio tramite la quotazione e che impone allora un elevato livello di « standardizzazione » nell'attività di revisione e certificazione nei canoni stessi di redazione del bilancio e valutazione dei beni in esso iscrivibili.

27. — A questo punto possiamo tirare le fila del discorso sin qui sviluppato, enucleando i caratteri dell'attività di controllo esercitata dalla società di revisione rispetto alle società con azioni quotate, così come sono emersi dal raffronto con i caratteri propri dell'attività di controllo svolta in seno all'organizzazione tipologica delle società per azioni dal collegio sindacale.

Alla società di revisione la miniriforma societaria del 1974 e il relativo decreto delegato n. 136/75 affidano sostanzialmente un compito di controllo del bilancio, poiché — come si è sostenuto — anche il controllo contabile risulta strumentale a quello del bilancio. E ciò al fine di pervenire alla formulazione di un giudizio di legittimità dei dati contabili in esso contenuti, destinato a manifestarsi nella relazione del revisore tramite il rilascio o meno della certificazione del bilancio. A questo giudizio il legislatore ricollega particolari effetti giuridici, i quali, pur non operando col vincolo dell'altrui rappresentazione, trovano giustificazione nella maggiore attendibilità delle informazioni fornite dal bilancio, quand'esso risulti sottoposto al controllo di certificazione.

L'oggetto precipuo, dunque, del riscontro svolto dalla società di revisione è il bilancio d'esercizio (ché tale va considerato anche il bilancio intermedio di liquidazione) in quanto atto-fattispecie e non già quale atto-espressione del comportamento gestorio degli amministratori, così come per il controllo esercitato dal collegio sindacale. Il bilancio soggetto al controllo di certificazione rileva, insomma, quale strumento di informazione sulla situazione patrimoniale ed economica della società che fa appello al pubblico risparmio tramite la quotazione di borsa, e in questo senso quale « atto della società » giuridicamente rilevante all'esterno dell'organizzazione corporativa. Il rilievo pubblicistico degli interessi connessi al controllo di certificazione giustificano, allora, un procedimento di nomina e revoca del controllante non rimesso alla piena disponibilità di un organo del soggetto controllato, quale è l'assemblea dei soci. L'intervento della *Consob* in tale procedimento, infatti, appare destinato non solo a garantire la soddisfazione di una esigenza tecnica di miglior differenziazione fra controllante e controllato, ma anche e soprattutto ad assicurare un corretto svolgimento dell'attività di controllo e certificazione del bilancio demandata alla società di revisione.

Tutto ciò vale a caratterizzare il controllo della società di revisione come di tipo esterno e giustifica il limite dello stesso ai soli profili di legittimità delle informazioni contabili recate dal bilancio d'esercizio. D'altro canto, però, la funzionalità di tale controllo a tutela degli interessi del pubblico risparmio, di una generalità di operatori che hanno l'esigenza di avere informazioni quanto più omogenee possibili onde poterle agevolmente confrontare, richiede che i criteri applicati tanto in fase di redazione

del bilancio quanto in fase di controllo dello stesso siano altrettanto uniformi. A questi particolari caratteri dell'attività di revisione e certificazione è ora d'uopo volgere l'attenzione, al fine di verificare in che modo essi, affermati con vigore nelle esperienze internazionali, sono stati recepiti nel nostro ordinamento.

CAPITOLO SECONDO

IL PROCEDIMENTO DI REVISIONE

SOMMARIO: 1. Procedimento di revisione, prassi internazionale e tecnica aziendalistica (con riferimenti comparatistici in nota). — 2. Precisazioni terminologiche: revisione aziendale, revisione interna e revisione a fini di certificazione del bilancio.

1. — Gli artt. 1 e 4 del d.p.r. n. 136/75, nell'individuare da un lato i poteri di controllo della società di revisione e dall'altro lato il contenuto del giudizio e relativo « provvedimento » espresso in sede di certificazione del bilancio, costituiscono il necessario punto di partenza per la ricostruzione del procedimento di controllo del bilancio ad opera di società di revisione nel nostro ordinamento. Da queste disposizioni, infatti, si ricava agevolmente che tale procedimento, al pari di ogni procedimento di controllo propriamente detto, comprende tre fasi, logicamente successive. Nella prima fase, che possiamo indicare come *fase ispettivo-ricognitiva*, la società di revisione procede all'acquisizione di tutti gli elementi necessari e utili per la valutazione dell'oggetto su cui deve esprimere il proprio giudizio; nella seconda *fase propriamente valutativa* essa formula il giudizio di regolarità o meno del bilancio secondo canoni prestabiliti o comunque predeterminabili; nella terza e ultima fase, la società di revisione formula tale giudizio in un « provvedimento », e cioè nella *relazione* redatta in sede di certificazione o negata certificazione del bilancio, cui l'ordinamento ricollega poi particolari effetti giuridici [1].

[1] Sull'individuazione delle tre fasi indicate nel testo come caratteri ricorrenti

Peraltro, benché gli artt. 1 e 4 citati offrano numerosi elementi atti a consentire una complessiva ricostruzione della disciplina legislativa dell'indicato procedimento, essi non dettano una dettagliata normativa per alcuni rilevanti momenti di tale procedimento, in particolare per quel che concerne le modalità di svolgimento dell'attività di revisione e i parametri cui deve commisurarsi la regolarità dell'oggetto sottoposto a controllo. Si tratta, in altre parole, di ciò che gli aziendalisti definiscono da un lato *i principi e i metodi di revisione*, tendenti a enucleare « i comportamenti che devono essere tenuti nella fase di indagine e di raccolta degli elementi necessari a mettere in luce i criteri con i quali è stato redatto il bilancio oggetto di analisi, nonché le tecniche e le procedure da utilizzare »; e dall'altro lato *i principi contabili*, criteri cioè « in base ai quali il revisore deve giudicare l'attendibilità dei dati e la congruità delle valutazioni delle quantità che compongono il bilancio » [2].

La previa individuazione, generalizzata e uniforme, di questi principi (ovvero quel che è stato indicato come il loro necessario processo di « standardizzazione ») [3], è ritenuta essenziale dagli aziendalisti, i quali osservano che, in mancanza, l'istituto stesso della certificazione del bilancio non potrebbe raggiungere le proprie finalità [4]. In particolare ne riuscirebbero frustrate da un canto l'esigenza di rendere adeguate, sufficientemente omogenee e quindi comparabili le informazioni fornite ad azionisti e terzi in generale dai conti annuali d'esercizio; e d'altro canto l'esigenza di delimitare la discrezionalità dei redattori di tali informazioni e le responsabilità di coloro che sono preposti al loro controllo.

dei procedimenti di controllo in generale v. già U. FORTI, *I controlli*, cit., pp. 614-615; e più di recente G. CAVALLI, *Profili del controllo*, cit., p. 36.

[2] Così G. FABBRINI, *La certificazione*, cit., p. 18.

[3] È l'espressione utilizzata da P. ONIDA, *Il bilancio d'esercizio nelle imprese e la sua « standardizzazione » e « certificazione »*, in *Riv. dott. comm.*, 1974, p. 197.

[4] Cfr. in particolare G. FABBRINI, *La certificazione*, cit., p. 18; e P. MARTINOTTI, *L'attività di revisione*, cit., p. 41 ss. Sull'argomento v. anche, dal punto di vista aziendalistico, F. DEZZANI, *La certificazione del bilancio*, cit., p. 23 ss.; AA. VV., *La certificazione professionale dei bilanci. Problemi generali e tecniche di esecuzione*, Napoli, 1973, *passim*; P. ONIDA, *Il bilancio d'esercizio nelle imprese*, cit., p. 197 ss.; P. CAPALDO, *La certificazione dei bilanci: contenuto e limiti*, *ivi*, 1980, p. 446 ss.

Se si condivide, come a noi pare inevitabile, il punto di vista degli aziendalisti, non si può fare a meno di osservare che la generica disciplina legislativa dettata al riguardo dagli artt. 1 e 4 d.p.r. n. 136/75 fa sorgere il problema della sua necessaria integrazione e delle forme che un tale processo di integrazione assume nel nostro ordinamento. Né a tale scopo sarebbe sufficiente, sia pur limitatamente all'individuazione dei cd. principi contabili di redazione del bilancio e di valutazione delle relative poste, un rinvio alla disciplina legale recata dagli artt. 2423 e ss. c. civ. Queste norme costituiscono indubbiamente un articolato sistema di principi da cui non si può prescindere; ma esse non esauriscono, a nostro avviso, il complesso dei principi contabili applicabili in materia di bilancio, tant'è che l'esigenza di una integrazione del dettato legislativo si è di fatto affermata attraverso il precetto generale di « chiarezza » e « precisione » *ex* art. 2423 c. civ. tutte le volte che i singoli criteri codificati nelle successive disposizioni sono apparsi insufficienti [5].

E che sia necessario procedere all'integrazione del dettato legislativo, quanto ai cd. principi di revisione e ai cd. principi contabili, è stato chiaramente avvertito dallo stesso legislatore del 1975, allorché ha attribuito alla *Consob* il potere di « raccomandare l'adozione dei principi e criteri per il controllo contabile e per la certificazione dei bilanci » (art. 10, co. 2°, d.p.r. cit.) o quando ha fatto riferimento ai « corretti principi contabili » in sede di formulazione del giudizio del revisore (art. 4 d.p.r. cit.): un tale potere ed un tale rinvio sarebbero quantomeno ultronei

[5] Su tale problematica v. *infra* i paragrafi 18 e ss. di questo capitolo.

se quei principi e quei criteri trovassero nella disciplina legislativa un'esatta e specifica individuazione.

Si comprende, allora, perché gli aziendalisti rivendicano il ruolo decisivo e preminente delle organizzazioni professionali dei revisori e delle elaborazioni della stessa tecnica aziendalistica nel processo di « standardizzazione » dei principi di revisione e dei principi contabili, prospettando così il necessario rinvio alla « prassi » anche internazionale quale mezzo di integrazione della disciplina legale. Dal punto di vista giuridico, però, resta il problema di individuare il meccanismo dell'eventuale rilevanza giuridica di tale prassi.

Il fenomeno appena segnalato, del resto, trova riscontro anche in altri ordinamenti stranieri, ove, pur con caratteristiche peculiari in relazione ai diversi sistemi giuridici, si è affermato l'istituto della certificazione del bilancio. L'analisi comparatistica evidenzia, infatti, che in tutti gli ordinamenti stranieri si verifica, sia pure in varia misura, il rinvo alla prassi elaborata dagli organismi professionali in materia di principi e metodi di revisione e di principi contabili [6].

---

[6] L'istituto della certificazione sorge in Inghilterra agli inizi del secolo diciannovesimo come prassi spontanea, collegata ad un ambiente economico e finanziario che ha sempre preferito l'autoregolamentazione delle categorie interessate all'eterodisciplina imposta con strumenti legislativi. La sua fortuna è legata alla formazione di professionisti qualificati (i *chartered accountants*, detti anche *public accountants* o *auditors*) con preparazione specifica nel settore della revisione dei conti, ai quali le società si rivolgevano per la certificazione del bilancio e comunque di « prospetti » informativi da fornire agli operatori economici e finanziari e soprattutto da diffondere nel mercato della borsa valori. Questi revisori erano riuniti in organismi professionali che ne garantivano la qualificazione e che hanno finito con l'elaborare una serie di principi e criteri relativi tanto alle modalità con cui deve compiersi l'attività di revisione contabile quanto alla redazione dei conti annuali e alla valutazione delle poste in essi contenute.

Il che è stato possibile perché, nonostante già i *Companies Acts* del 1862 e del 1869 sancissero l'obbligo della revisione e della certificazione dei bilanci per le società commerciali, non stabilivano tuttavia quali criteri dovessero essere seguiti per l'as-

L'indagine che segue, diretta all'esame delle varie fasi del procedimento di controllo del bilancio ad opera della società di

---

solvimento di tali compiti né in che modo i bilanci dovessero essere redatti e le valutazioni effettuate. Di qui l'inevitabile rinvio alla prassi elaborata soprattutto dagli organismi professionali degli « auditors ».

La situazione si è solo parzialmente modificata con i *Companies Acts* del 1948 e del 1967, i quali contengono da un lato una più dettagliata disciplina sulla qualificazione degli *auditors* e sulle modalità relative alla loro nomina e revoca, sul compenso ad essi spettante e sul contenuto del loro « rapporto », richiedendosi in particolare a questo proposito che essi debbano compiere « such investigations as will enable them to form an opinion ».

Dall'altro lato, i *Companies Acts* del 1948 e del 1967 disciplinano solo alcuni profili di redazione del bilancio concernenti soprattutto le voci che devono figurare nei relativi prospetti contabili nonché questioni di terminologia e classificazione delle poste; mancano invece quasi completamente disposizioni sui criteri di valutazione delle poste medesime, salva l'imposizione del generico precetto della « true and fair view ».

L'elaborazione degli « accounting principles », relativi soprattutto ai criteri di valutazione, è stata affidata — per comune consenso — ad organismi professionali e in particolare dal 1942 al 1969 all'*Institute of Chartered Accountants in England and Wales*, che ha emesso una serie di « Recommandations on Accounting Principles » senza che però fosse ad essi riconosciuta specifica ed esclusiva efficacia vincolante. Dal 1971 in poi l'elaborazione è affidata all'*Accounting Standards Steering Committee* che ha emesso, invece, una serie di « Statements of Standard Accounting, Praectice », vincolanti dal punto di vista della disciplina deontologica per gli iscritti alle cinque organizzazioni professionali riconosciute e operanti nel settore.

Una radicale innovazione ha rappresentato, infine, il *Companies Act* del 1981 che, fra l'altro, ha dato attuazione alla IV direttiva CEE in materia di conti annuali, codificando anche numerosi principi contabili e così avvicinando notevolmente il sistema britannico a quello continentale.

Negli Stati Uniti l'obbligo della certificazione venne introdotto solo dopo la « grande depressione » degli anni trenta. Dapprima venne imposto su iniziativa « privata » del New York Stock Exchange (la borsa valori di New York), che ebbe a stabilire sin dall'aprile del 1932 che le società, al momento della presentazione della domanda d'ammissione, dovessero produrre il proprio bilancio accompagnato dalla relazione di revisori indipendenti.

Successivamente, con l'istituzione della *Securities and Exchange Commission* (SEC) ad opera dell'omonimo « Act » del 1934 e con l'affermazione del principio di « full disclosure » — volto alla tutela degli investitori e del mercato dei titoli e che già aveva ispirato il precedente *Securities Act* del 1933 — si sanciva in via normativa

revisione nel nostro ordinamento, nel porre in luce la più dettagliata disciplina di tali fasi nell'ambito della prassi internazionale,

---

a carico delle società soggette alla legislazione citata l'obbligo di depositare presso la SEC bilanci certificati da « public accountants ». Ma la legge taceva completamente sulle modalità di svolgimento dell'attività di revisione e sui criteri di redazione del bilancio e di valutazione delle relative poste.

In verità il *Securities and Exchange Act* del 1934 dispone che la SEC ha il potere di stabilire forma e contenuto dello stato patrimoniale e del conto economico, metodo di redazione, criteri di valutazione delle attività e passività, criteri per la determinazione degli ammortamenti, e così via. Senonché la SEC sin dal 1938 si è limitata a prevedere solo che non avrebbe accettato bilanci redatti « secondo principi contabili non suffragati da autorevoli fonti » e a dettare nel 1940 esclusivamente norme sulla forma e sul contenuto dei bilanci (« Regulation S-X ») da depositare presso la stessa Commissione.

Si opera in tal modo, ancora una volta, un rinvio ai « generally accepted accounting principles », quali in realtà vengono elaborati dagli organismi professionali dei « certified public accountants ».

E ciò tanto che si tratti dei principi e metodi di revisione, relativi al modo in cui dev'essere effettuato un adeguato controllo, quanto che si tratti dei principi contabili, relativi ai criteri di valutazione.

Per tal via l'*American Institute of Certified Public Accountans* (A.I.C.P.A.) attraverso due suoi comitati, il *Commitee on Auditing Procedures* (C.A.P.) e l'*Accounting Principles Board* (A.P.B.), ha elaborato le due serie di principi indicati e che sono meglio note rispettivamente come *Generally Accepted Accounting Principles* (G.A.A.P.) e *Generally Accepted Auditing Standards* (G.A.A.S.).

A seguito di numerose critiche mosse all'*Accounting Principles Board* per il modo non sempre « disinteressato » con cui esso ha definito i principi contabili di generale accettazione, si è provveduto a sostituirlo con altro analogo organismo formalmente indipendente dall'AICPA e denominato « Financial Accounting Standards Board » (F.A.S.B.). Anche negli Stati Uniti, parallelamente a ciò che accade in Inghilterra, i principi stabiliti dal FASB sono vincolanti solo per i membri dell'AICPA e la loro violazione comporta esclusivamente sanzioni professionali.

Differente, invece, la vicenda dell'istituto della certificazione del bilancio nei Paesi dell'Europa continentale. Sarà sufficiente, al riguardo, esaminare quanto accaduto in Francia e in Germania per cogliere gradazioni diverse, pur nell'ambito di una impostazione di fondo più legata alla « normativa obbligatoria » legislativamente codificata che non al « rinvio alla tecnica » stabilita dagli organismi professionali.

In Francia l'istituto della certificazione è di recente introduzione e si ricollega alla riforma societaria adottata con legge n. 66-537 del 24 luglio 1966 che ha profondamente innovato ed esteso i compiti e i poteri dei « Commissaires aux comptes »,

cercherà di chiarire se a quella prassi si possa ricorrere a fini integrativi della disciplina legislativa e soprattutto quali forme assume nel nostro ordinamento un tale processo di integrazione.

---

istituto quest'ultimo introdotto già dalla legge del 24 luglio 1867 e che presenta per certi versi notevoli affinità con l'istituto dei sindaci del nostro ordinamento societario.

L'art. 228 della legge n. 66-537 (tanto nel testo previgente quanto in quello riformulato dalla recente legge n. 83-353 del 30 aprile 1983 in attuazione della IV direttiva CEE) sancisce che i *commissaires aux comptes* hanno l'obbligo di certificare i conti annuali.

Ma, pur disciplinando taluni particolari poteri investigativi ed ispettivi dei « commissaires » e sottolineando che il loro compito di controllo contabile è permanente e quindi continuativo, non si preoccupa di specificare in maniera più dettagliata come debba essere svolta l'attività di controllo. La dottrina, tuttavia, evidenzia che « c'est la notion de diligences normales qui déterminera l'étendue des vérifications auxquelles le Commissaire devra procéder et permettra de comparer son comportement à celui d'un commissaire faisant normalment preuve de compétence, de méthode et d'attention ».

Di fatto, poi, i principi e i metodi di revisione sono sussunti dalla prassi anglosassone, in particolar modo dalle tecniche statunitensi.

Tuttavia, bisogna precisare che l'*Ordre des experts comptables*, tramite il proprio *Comité permanent des diligences normales*, elabora raccomandazioni (che non hanno però alcuna forza vincolante e sono, in verità, poco applicate) relative a principi di revisione (oltre che a principi contabili). Un ruolo in questo settore è svolto anche dalla *Commission des Opérations de Bourse*, istituita con la ordinanza n. 67-833 del 28 settembre 1967, con compiti di controllo dell'informazione relativa alle « sociétés qui font publiquement appel à l'épargne » e ai titoli emessi da tali società, nonché di vigilanza sul buon funzionamento del mercato dei valori mobiliari. Infatti la *C.O.B.* esercita un vero e proprio controllo sui *commissaires aux comptes* delle società che fanno appello al pubblico risparmio e, in particolare, può loro indirizzare ogni osservazione che ritiene opportuna nonché denunziarli al *procureur général* perché sia esercitata a loro carico l'azione disciplinare. In tal modo indirettamente la *C.O.B.* può influire sui metodi di revisione dagli stessi applicati nell'espletamento delle loro mansioni.

Per quel che concerne i principi contabili di redazione e di valutazione del bilancio la tendenza alla codificazione normativa si è andata sempre più accentuando nel corso degli ultimi anni, sì da far parlare di vero e proprio « droit comptable ». Già il *Plan Comptable Général,* predisposto nel 1947 dal *Conseil National de la Comptabilité* e revisionato a varie riprese, detta una disciplina dettagliata soprattutto sui profili classificatori e terminologici dei conti e sul loro funzionamento, ma piuttosto carente sui principi di valutazione e sulla struttura dei conti economici.

2. — Prima ancora di procedere oltre nell'indagine analizzando i differenti profili dell'attività di controllo esercitata dalla società di revisione, occorre meglio delimitare l'oggetto della

Inizialmente non obbligatorio, il *Plan Comptable Général* è stato reso tale per alcune imprese e di poi, a partire dalla legge n. 59-1472 del 28 dicembre 1959, viene imposto progressivamente a tutte le imprese mano a mano che si elaborano « piani contabili professionali » con adeguamento delle disposizioni generali ai bisogni e ai mezzi delle imprese, in modo da pervenire ad una « conciliation des principes generaux et des règles particulières aux entreprises ».

Ma taluni principi contabili sono modificati anche nella legge di riforma delle società commerciali del 24 luglio 1966 e nel relativo decreto di applicazione n. 67-236 del 23 marzo 1967 nonché nella recente legge n. 83-353 del 30 aprile 1983 di attuazione della IV direttiva CEE; inoltre alla loro elaborazione contribuiscono, sia pure con diversa efficacia vincolante, tanto pubbliche autorità quanto organismi professionali: in primo luogo il *Conseil national de la comptabilité* (alle dipendenze del Ministro degli affari economici) il quale può emettere in materia « notes d'information », « avis » e « recommandations », cui la dottrina riconosce natura di *source interprétative* del diritto contabile.

Un ruolo rilevante, anche se non del tutto analogo, viene rivendicato dalla *C.O.B.* in base al presupposto della « incidence des règles comptables sur la signification de l'information sur les sociétés », alla cui tutela essa è preposta. Donde l'intervento della *C.O.B.* in materia a mezzo « notes » e « recommandations ». Si è già visto, infine, il ruolo svolto dall'*Ordre des experts complables* anche in materia di principi contabili.

Il quadro che ne deriva, dunque, è quello di una normativa che proviene da fonti eterogenee, dotate di differente efficacia vincolante. Ciò che si sottolinea, comunque, è l'impossibilità di una definizione legislativa di tutti i principi contabili, oltre che di revisione, da applicare in ogni singola concreta situazione imprenditoriale.

In Germania il ruolo svolto della normativa obbligatoria rispetto al rinvio alla tecnica appare di gran lunga prevalente. Tuttavia, questa affermazione va riferita essenzialmente alla problematica dei principi contabili piuttosto che a quelli di revisione.

L'obbligo della certificazione dei bilanci delle società per azioni ad opera di revisori indipendenti, formatisi all'inizio soprattutto come revisori interni delle banche, è stato introdotto a seguito della crisi del 1930-32 con un decreto del 1931, di poi ripreso dall'*AktG* del 1937.

Nella riforma del 1937 domina, come si sa, lo stesso *Führerprinzip* che si era affermato in sede politica, sì che con essa venivano a rafforzarsi i poteri del « vorstand » a scapito di quelli dell'assemblea generale degli azionisti. In contropartita il controllo contabile veniva sottratto all'« Aufsichtsrat » ed affidato a revisori indi-

ricerca distinguendolo da altri tipi di controllo pur espletati nella prassi da revisori indipendenti ovvero da revisori interni.

Gli aziendalisti individuano, innanzitutto, un concetto più

pendenti, gli « abschlussprüfer », da scegliersi obbligatoriamente fra i revisori dell'economia (i *Wirtschaftsprüfer*) i quali erano soggetti a particolari controlli che ne assicuravano l'indipendenza e la qualificazione professionale.

L'*AktG* del 1965 apporta ulteriori e profonde modifiche alla materia del bilancio e del suo controllo da parte dei *Wirtschaftsprüfer*. In particolare detta norme sul diritto di indagine dei revisori nonché sulla relazione di controllo da inviare al *Vorstand* e la certificazione da rilasciare dopo l'effettuazione del controllo. Quanto alle modalità del controllo si limita ad affermare che i revisori devono eseguire un « controllo rigoroso e imparziale » (cfr. §§ 165-168).

È ancora una volta l'organismo professionale, l'*Institut der Wirtschaftsprüfer* (fondato nel 1932), che ha emanato nel campo specifico delle tecniche di revisione una serie di « opinioni » e « raccomandazioni » che ne fissano le modalità, in maniera simile ai parametri statunitensi.

Notevolmente diversa è la situazione nel settore dei principi contabili di redazione e valutazione del bilancio d'esercizio. La disciplina legale è estremamente dettagliata e minuziosa (§§ 148-161 dell' *AktG* del 1965) tanto da non far avvertire l'esigenza di una raccolta di norme tecniche da parte dell'organismo professionale. Questi non manca, è vero, di emanare raccomandazioni al riguardo, ma senza alcuna efficacia vincolante.

Il compito degli *abschlussprüfer* in sede di certificazione del bilancio è quello di attestare che « la contabilità, il bilancio e la relazione sulla gestione sociale ... sono risultati rispondenti alle disposizioni di legge e dello statuto » (§ 167 (1) *AktG* del 1965), e parrebbe perciò limitato ad un controllo « legalistico » senza dover far riferimento a principi elaborati dalla tecnica aziendale e ragioneristica. Tuttavia è stato osservato che il § 149 *AktG* del 1965 impone che « il rendiconto annuale deve essere predisposto in conformità con i corretti principi contabili », donde la conseguenza che il controllo dei revisori dovrà ricadere, per l'espresso richiamo legislativo, anche su tali principi.

Resta aperto, però, il problema di determinare quali siano questi principi e quale sia la loro natura giuridica. L'esigenza di un rinvio alla tecnica si porrebbe, quindi, anche nell'ordinamento tedesco, che pur detta in materia la più minuziosa disciplina legale sui criteri di redazione e valutazione del bilancio.

Per alcune analisi comparatistiche sugli argomenti di questa nota cfr.: C. HEURTEUX, *L'information des actionnaires et des épargnantes. Etude comparative*, Paris, 1961, *passim;* Y. DJIAN, *Le contrôle de la direction des sociétés anonymes dans les pays du marché/commune,* Paris, 1965, *passim;* G. MORO VISCONTI, *Sorveglianza e controllo sulle società per azioni in un esame di diritto comparato,* in *Riv. dott.*

generale di *revisione aziendale*, la quale si sostanzia sempre, « qualunque sia lo specifico fine per cui viene, di volta in volta, compiuta », in un « *controllo* di una data situazione aziendale, attuato

comm., 1973, p. 779 ss.; ARTHUR ANDERSEN & Co. (a cura di), *Società, bilanci e borse valori in un mercato mobiliare evoluto*, Milano, 1973, p. 9 ss.; P. VERRUCOLI, *Esperienze comparatistiche*, cit., p. 57 ss.; e, con particolare riferimento alle esperienze statunitense e francese, M. SANTARONI, *La responsabilità del revisore*, Milano, 1984, p. 1 ss. ove ulteriori e ampie indicazioni.

Sugli *auditors* v. in particolare C. M. SCHMITTHOFF (ed. by), *Palmer's Company Law*, I, 22nd ed., London-Edinburgh, 1976, p. 762 ss.; e L. C. B. GOWER, *Principles of Modern Company Law*, 4th ed., London 1979, p. 518 ss.

Sulla recente evoluzione della materia negli Stati Uniti v.: P. E. CASSANDRO, *Revisione aziendale e certificazione di bilanci: l'esperienza americana e i suoi insegnamenti*, in *Riv. dott. comm.*, 1980, p. 1081 ss.; e F. DEZZANI, *La certificazione*, cit., p. 137 ss.; P. E. CASSANDRO, *Sui principi contabili generalmente accettati secondo la normativa nord-americana*, in *Riv. dott. comm.*, 1982, p. 1162 ss.; e, con riferimento in particolare ai poteri della SEC, G. VALLERANI, *Revisione e certificazione: problemi e alternative*, Rimini, 1983; ID., *Novità della Sec americana*, in *Riv. dott. comm.*, 1983, p. 811 ss.

Sui *commissaires aux comptes* e la certificazione in Francia dopo la riforma attuata con la legge n. 66-537 del 24 luglio 1966 cfr.: J. HEMARD, F. TERRE, P. MABILAT, *Sociétés commerciales*, II, Paris, 1974, p. 587 ss.; P. FEUILLET, *Pratique du commissariat aux comptes*, Paris, 1978, *passim;* F. GORE, *L'évolution du droit de la comptabilitè de l'entreprise*, in *Dix ans de droit de l'entreprise*, Paris, 1978, p. 855 ss.; e E. DU PONTAVICE, *Le commissaire aux comptes et la certification*, in *Rev. soc.*, 1976, p. 257 ss.; A. VIANDIER, *L'évolution du commissariat aux comptes*, in *Aspects actuels du droit commercial francais. Etudes dédiés à René Roblot*, Paris, 1984, p. 325 ss.; G. RIPERT-R. ROBLOT, *Traité élémentaire de droit commercial*, t. 1, Paris, 1984, p. 911 ss. Va infine precisato che la recentissima legge n. 84-148 del 1° marzo 1984, avente ad oggetto la prevenzione e la sistemazione amichevole delle difficoltà delle imprese, ha notevolmente allargato l'ambito soggettivo di applicazione del controllo contabile demandato ai *commissaires aux comptes* ed ha introdotto anche nuovi compiti relativi soprattutto alla attivazione della cd. « procédure d'alerte » per le imprese in cui venga constatata l'esistenza di fatti pregiudizievoli per la continuazione dell'attività. Cfr. in proposito Y. GUYON - G. COQUEREAU, *Les réformes apportées au droit des sociétés par la loi du 1er mars 1984*, in *La Semaine Juridique*, J. C. P., Ed. Entreprise, 1984, I, 13426.

Sulla disciplina tedesca v.: R. F. GODIN u. H. WILHELMI, *Aktiengesez*, I, Berlin, 1967, p. 932 ss.; e A. HUECK, *Gesellschaftsrecht*, München, 1970, p. 192.

V. qualche indicazione in A. Rossi, Revisione contabile e certificazione obbligatoria p. 16 nota 8.

di regola sulla base delle rilevazioni che quella situazione esprimono in termini quantitativi » [7].

Essa dunque presuppone anche un controllo della contabilità, ma non solo di questa, perché la finalità cui mira non è il mero accertamento di regolarità del documento contabile, bensì la funzionalità delle strutture aziendali. Per meglio coglierne la nozione si suole contrapporre la revisione di bilancio in senso stretto quale interpretazione retrospettiva o a scopo revisionale dello stesso, alla revisione aziendale quale interpretazione prospettiva del bilancio. La prima mantiene « l'indagine entro i limiti degli scopi immediati che il bilancio si propone » e cioè, stando alle parole del Ceccherelli, « l'accertamento della veridicità di una situazione d'impresa, circoscritta alle esigenze della determinazione del reddito d'esercizio ». La seconda, invece, considera « il bilancio come espressione di un aspetto complessivo della situazione dell'impresa ma non la [accoglie] come espressione definitiva e assoluta del grado di funzionalità e di redditualità dell'impresa stessa » e mira a « formulare giudizi di efficienza, di normalità o di deficienza dell'impresa » [8].

Così impostato il problema, è evidente che la certificazione del bilancio è inerente al primo tipo di controllo e non al secondo. Ed è per questo motivo che essa si differenzia anche dalla cd. *revisione interna*, definita quale « attività di controllo indipendente all'interno dell'organizzazione aziendale per la revisione di operazioni contabili, finanziarie e di altro genere *al servizio della*

[7] P. E. CASSANDRO, *Revisione aziendale e certificazione dei bilanci*, in *Riv. dott. comm.*, 1975, p. 1. Cfr. anche: G. BRUNI, *La revisione aziendale. Principi, metodi, procedure*, Milano, 1976, *passim*; M. MASCIOCCHI, *Manuale di revisione delle aziende. Auditing interno ed esterno;* Milano, 1976, *passim;* F. DEZZANI, *La certificazione*, cit., p. 112 ss.; P. MARTINOTTI, *L'attività di revisione*, cit., p. 27 ss.; G. BERNONI, *Il dottore commercialista*, cit., p. 471 ss.; R. POLI, *Il ruolo delle società*, cit., p. 257; G. MONALDO, *Manuale di revisione*, IPSOA, 1984, pp. 119-120.

[8] La distinzione risale ad A. CECCHERELLI, *Il linguaggio dei bilanci*, Firenze, 1941, p. 21 e pp. 312-313. V. anche F. DEZZANI, *La certificazione*, cit., p. 112 ss.

direzione. È un controllo direzionale che si attua con la verifica e la valutazione dell'efficacia di altri controlli »[9].

La differenza rispetto alla certificazione del bilancio (intesa nel suo profilo dinamico di revisione del bilancio) sta non solo e non tanto nel fatto che la revisione interna è attuata da personale dipendente dell'impresa, ma soprattutto dal differente scopo od oggetto del controllo. La certificazione mira al controllo di veridicità del bilancio, la revisione interna invece ad un controllo direzionale, onde consentire al *management*, soprattutto nelle imprese macrodimensionate, di verificare il funzionamento e l'adeguatezza del meccanismo dei controlli interni all'azienda, siano essi operativi contabili o finanziari; nonché la conformità dei fatti aziendali ad obiettivi, politiche e direttive fissati dalla stessa direzione.

Quando, dunque, si fa riferimento alla prassi internazionale in materia di principi di revisione e di principi contabili bisogna aver riguardo alla revisione contabile diretta alla certificazione di regolarità del bilancio considerato nella sua globalità e non ad altro tipo di revisione aziendale od anche contabile.

[9] Cfr. P. MARTINOTTI, *L'attività di revisione*, cit., p. 32 ss., cui si rinvia per le ipotesi di revisione contabile finalizzata anche ad altri scopi (e su ciò pure G. BERNONI, *Il dottore commercialista*, cit., p. 487 ss.). Distingue la revisione interna da quella esterna anche M. CERA, *Revisione contabile*, cit., pp. 737-738. La revisione interna è in sostanza una forma di *autocontrollo*.

SEZIONE PRIMA

A) LA FASE ISPETTIVO-RICOGNITIVA

SOMMARIO: 3. Gli *standards* di revisione nella prassi internazionale e nella tecnica aziendalistica. — 4. Obblighi di cooperazione della società soggetta al controllo e mezzi di assunzione dei dati informativi nel sistema del d.p.r. n. 136/75. In particolare l'obbligo di comunicazione al revisore di: stato patrimoniale, conto profitti e perdite, allegati e relazione degli amministratori. — 5. Il « potere inquirente » della società di revisione: a) il diritto di ottenere dagli amministratori documenti e notizie utili alla revisione: limitazione soggettiva. — 6. *Segue*: Limitazione oggettiva. — 7. b) Gli accertamenti, le ispezioni e i controlli. — 8. La continuatività del controllo di certificazione nel corso dell'esercizio. — 9. Principi e tecniche di revisione elaborati dalla prassi internazionale e nazionale: il problema della loro rilevanza giuridica. L'opinione del Bottiglieri. — 10. Critica Insufficienza dei rilievi mossi per escludere la portata di « usi normativi » a tali elaborazioni. — 11. Le ragioni che fanno escludere tale portata: l'indisponibilità dei principi e tecniche di revisione, loro connessione con la tematica della responsabilità della società di revisione. L'« uso normativo » come fenomeno positivo direttamente rilevante sul piano giuridico quale fonte di produzione normativa. I principi e le tecniche di revisione sul piano giuridico non come fatto ma come fenomeno deontologico proprio di ordinamenti sociali (professionali, commerciali, etc.) — 12. La rilevanza giuridica delle indicate regole di comportamento professionale a fini integrativi del contenuto della prestazione dovuta: il meccanismo della diligenza professionale (art. 1176 c. civ.) ovvero dei principi di correttezza (art. 1175 c. civ.) e buona fede (art. 1375 c. civ.).

3. — Il momento preliminare nell'attività di controllo da parte della società di revisione al fine di pervenire alla certificazione del bilancio è *la fase ispettivo-ricognitiva*, il cui scopo è quello di raccogliere gli elementi necessari per poter formulare un adeguato giudizio sulla regolarità dell'oggetto sottoposto a controllo[10]. Questa fase, peraltro, trova in genere una limitata

[10] Ciò che nella tecnica di revisione viene definita come fase di raccolta del

disciplina legislativa conservando perlopiù carattere informale. Non così, invece, dal punto di vista della prassi tecnico-aziendalistica, la quale tende a formalizzarsi in un corpo di principi e metodologie di revisione di generale accettazione ad opera, sostanzialmente, delle associazioni professionali di revisori [11].

Anche in Italia su iniziativa dell'Ordine dei dottori commercialisti si è avviata l'elaborazione di « principi di revisione » (nonché di « principi contabili »), elaborazione che si va concretizzando con la pubblicazione di numerosi « Documenti » [12].

« materiale informativo » o « evidential matter ». Cfr. F. DEZZANI, *La certificazione*, cit., p. 151 ss.

[11] Si distinguono i *principi* dalle *metodologie* di revisione: i primi costituiscono « norme di comportamento riguardanti l'attività di revisione e il revisore stesso » e fissano gli obiettivi e il livello qualitativo della revisione: le seconde individuano, invece, le « azioni intraprese dal revisore nel corso della propria attività ». Così P. MARTINOTTI, *L'attività di revisione*, cit., p. 82 ss.; cui *adde* G. FABBRINI, *La certificazione*, cit., p. 35 ss. e p. 55 ss.

[12] A tutto maggio 1981 l'apposita Commissione ha elaborato ben diciotto « Documenti » in tema di principi e procedure di revisione editi dalla Giuffrè. Sul Documento n. 1 (*Principi di revisione. Concetti generali*, Milano, 1977) v. sinteticamente G. FABBRINI, *La certificazione*, cit., pp. 50-53; nonché G. MONALDO, *Manuale di revisione*, cit., p. 47 ss. ove pure un esame dei Documenti nn. 2-5.

È noto che la *Consob*, con delibera n. 1079 dell'8 aprile 1982 (vedila in *Riv. soc.*, 1982, p. 216 ss. con commento dell'Assonime, Circ. n. 76/1982) pur con varie riserve e precisazioni, *ha raccomandato* alle società di revisione iscritte all'Albo speciale « di adottare la serie di principi di revisione redatti dal Consiglio nazionale dei dottori commercialisti, integrata da quelle procedure di verifica che circostanze oggettive rendessero indispensabili ». Ha tuttavia espresso riserve sul Documento n. 18 concernente le « norme di stesura della relazione di certificazione »: su quest'ultimo profilo si rinvia a quanto sarà osservato nei successivi paragrafi.

È altresì noto che con la medesima delibera ha ritenuto di *indicare* « la serie di principi contabili », elaborati sempre dal Consiglio nazionale dei dottori commercialisti, quale « punto di riferimento sia per le società con azioni quotate in Borsa, sia per le società di revisione rispettivamente per la redazione e la certificazione dei bilanci », formulando riserve sul Documento n. 2 relativo alla « composizione e schemi del bilancio d'esercizio ». Anche su tali aspetti si rinvia ai successivi paragrafi.

Quanto ai principi di revisione è pacifico che alla *Consob* spetti un potere di

I principi e le procedure di revisione sono comunque statuiti sulla falsariga dei relativi « standards » statunitensi (i cd. *Generally Accepted Auditing Standards*), raccolti negli « Statements on Auditing Standards » ad opera del Committee on Auditing Procedures dell'A.I.C.P.A. I principi di revisione sogliono distinguersi in: 1) *Standards generali*, o norme deontologiche relative alla qualificazione professionale del revisore e del personale utilizzato, alla indipendenza dello stesso e al dovere di diligenza professionale; 2) *Standards di svolgimento della revisione*, relativi alla programmazione, organizzazione o sufficienza e adeguatezza dei controlli; 3) *Standards di stesura della relazione*, relativi alle modalità di redazione del giudizio finale [13].

Quanto agli *standards* generali, essi, in realtà, si possono dire recepiti dal nostro legislatore nella misura in cui risultano codificati nelle disposizioni del d.p.r. n. 136/75 che mirano a garantire la qualificazione professionale e l'indipendenza della

« raccomandazione » ai sensi dell'art. 10, co. 2°, d.p.r. n. 136/75. Va segnalato, peraltro, che la Commissione non ha proceduto ad una autonoma raccolta di principi di revisione, ma ha fatto rinvio a raccolte già esistenti ed elaborate dalle categorie professionali interessate. Contemporaneamente nel giugno 1982 ha costituito due comitati consultivi con funzioni di supporto della Commissione nella valutazione e ricerca della generale accettazione dei principi contabili e di revisione. Cfr. sin da ora V. MARASCO, *Delibera sui principi contabili di revisione. Come si è originata e dove porta*, in *Riv. dott. comm.*, 1982, p. 383 ss.; nonché CONSOB, *Relazione sull'attività svolta nell'anno 1982*, in *Riv. soc.*, 1983, p. 1117 ss. (ivi a pp. 1146-1147); *I comitati consultivi permanenti per i principi contabili e i principi di revisione*, *ivi*, 1982, p. 225.

[13] Per una esposizione dettagliata di tali « standards » vedi, oltre agli aa. citati alla nota 10, F. DEZZANI, *La certificazione*, cit., p. 137 ss.; G. BERNONI, *Il dottore commercialista*, cit., p. 780 ss.; e G. MONALDO, *Manuale di revisione*, cit., p. 47 ss. Cfr., inoltre A.I.C.P.A. Commitee on Auditing Procedures, *Statement on Auditing*, New York, 1973, e la definizione analoga offerta nel Documento n. 1 sui principi di revisione del Consiglio nazionale dei dottori commercialisti: « I principi di revisione statuiscono le norme etico-professionali del revisore contabile indipendente, le norme tecniche di svolgimento della revisione contabile in base alle quali il revisore può esercitare il proprio giudizio professionale e le norme di stesura della relazione di certificazione ».

società di revisione e a determinarne il grado di responsabilità [14]. Gli *standards* relativi alla stesura della relazione saranno presi in considerazione, invece, allorché si tratterà della terza fase dell'attività di controllo concretantesi nella manifestazione del giudizio e quindi nella eventuale certificazione del bilancio rilasciata dalla società di revisione.

In particolare, dunque, gli *standards* di svolgimento della revisione richiedono che il lavoro venga pianificato e supervisionato dal certificatore; che successivamente si proceda allo studio e valutazione del sistema di controllo interno alla società controllata, poiché in relazione alla affidabilità e funzionalità di tale sistema il revisore dovrà decidere l'ampiezza dei sondaggi da effettuare con le procedure di verifica delle singole poste di bilancio; che infine venga raccolta documentazione idonea e sufficiente per potere esprimere un ragionevole giudizio sul bilancio stesso.

Quanto poi alle procedure di verifica, considerate pur sempre di generale accettazione, vengono in considerazione particolarmente la metodologia della revisione per sondaggio a campione, giustificata dalla impossibilità di eseguire una revisione integrale sia per gli elevati costi sia per i tempi lunghissimi che ciò comporterebbe. Si esige poi la verifica diretta con constatazione personale di alcune poste tramite soprattutto la partecipazione del certificatore alle operazioni di inventario (rimanenze di magazzino, numerario in cassa, titoli ed effetti attivi in portafoglio).

Si consente la conferma diretta da parte di terzi soprattutto per i rapporti di credito e debito, per i beni propri in deposito o in garanzia presso terzi o per i beni di terzi in deposito o in garanzia presso la società soggetta a controllo.

[14] Su tali *standards* cfr. il Documento n. 2 del Consiglio nazionale dei dottori commercialisti (*Principi di revisione. Norme etico-professionali*, Milano, 1978), che fissa al riguardo undici principi concernenti: l'adeguato livello di competenza professionale del revisore, il suo costante aggiornamento professionale, il dovere di diligenza professionale, la responsabilità stabilita dalla legge, la responsabilità disciplinare nei confronti degli organi e associazioni professionali di appartenenza, l'indipendenza « formale » e « sostanziale » del revisore, l'obbligo del segreto professionale, il divieto di pubblicità, il principio di correttezza e collaborazione tra revisori, il diritto-dovere ad un compenso adeguato all'incarico svolto, la facoltà di utilizzare entro determinati limiti le prestazioni professionali di altri revisori.

Va ribadito comunque che la maggior parte di tali *standards* sono codificati nel sistema di revisione obbligatoria regolamentato dal d.p.r. n. 136/75: in particolare quelli relativi alla indipendenza e competenza professionale del revisore. Conforme M. BUSSOLETTI, *Le società di revisione*, cit., pp. 77-78, del quale però non si condivide la conseguenza che intende trarne in ordine alla lettura restrittiva dei poteri della *Consob* di raccomandare « principi e criteri per il controllo contabile della società e per la certificazione dei bilanci » (art. 10, lett. *c*, d.p.r. cit.). Su questo punto v. *infra* il paragrafo 33 di questo capitolo.

4. — Una così dettagliata regolamentazione delle tecniche di revisione, costituenti il fulcro della fase ispettivo-ricognitiva del controllo demandato alla società di revisione, non trova riscontro nella disciplina legale della certificazione obbligatoria introdotta dal d.p.r. n. 136/75 [15].

Invero in tale decreto possono individuarsi solo due disposizioni che concernono espressamente il profilo in esame. L'art. 1, co. 2°, attribuisce alla società di revisione il diritto di « ottenere dagli amministratori della società documenti e notizie utili alla revisione » e aggiunge che essa « può procedere ad accertamenti, ispezioni e controlli ». L'art. 4, co. 1°, dispone, poi, che bilancio, conto profitti e perdite, allegati di bilancio *ex* art. 2424 c. civ. e relazione degli amministratori devono essere trasmessi alla società di revisione almeno quarantacinque giorni prima di quello fissato per l'assemblea che deve discutere il bilancio stesso.

Si tratta fra l'altro di norme per certi aspetti generiche o addirittura incomplete e comunque insoddisfacenti, che mirano soprattutto a porre degli *obblighi di cooperazione* in capo alla società soggetta al controllo e a individuare in maniera molto

[15] Analogo rilievo in R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 588.

ampia i *mezzi* attraverso i quali la società di revisione può acquisire il materiale informativo necessario per lo svolgimento del suo controllo. Fra questi mezzi rientra senz'altro l'obbligo imposto evidentemente agli amministratori (anche se la norma non lo precisa) di comunicare alla società di revisione nel termine indicato stato patrimoniale, conto economico, eventuali allegati di bilancio (elenco delle partecipazioni in società controllate o collegate, copie integrali dell'ultimo bilancio delle società controllate e prospetto riepilogativo dei dati essenziali dell'ultimo bilancio delle società collegate), nonché la relazione degli stessi amministratori [16]. V'è da segnalare, rispetto all'analogo obbligo che gli amministratori hanno nei confronti del collegio sindacale (art. 2432 c. civ.), che non è prevista anche la comunicazione dei « documenti giustificativi » [17]. Non v'è dubbio che di tali documenti la società di revisione potrà aver preso visione già prima,

[16] L. SALVI, *Premessa a uno studio,* cit., p. 35 ss. classifica fra i « mezzi » tramite cui l'attività del controllato viene a conoscenza del controllante anche « l'obbligo imposto dalla legge all'organo controllato di trasmettere i propri provvedimenti all'autorità controllante ». Vi aggiunge, inoltre, « la pubblicità degli atti, la partecipazione di funzionari in veste di osservatori alle sedute collegiali degli organi controllati », « il potere inquirente nelle diverse forme delle inchieste, ispezioni, istruttorie », e « la facoltà di richiedere, in casi determinati, quegli atti che di norma non sono soggetti al riesame ». Parzialmente conforme già la classificazione di U. FORTI, *I controlli,* cit., p. 691 ss.

[17] La nozione di « documenti giustificativi » ritenuta dalla dottrina, in difetto di una definizione legale, è piuttosto ampia sì da ricomprendervi tanto i libri contabili, obbligatori e facoltativi, quanto i documenti da cui si desume la veridicità dei dati registrati in tali libri, come fatture, bolle di accompagnamento, ricevute, etc. Su ciò v. F. MESSINEO, *Valore giuridico delle « poste » di bilancio di società per azioni e delle registrazioni nei libri sociali*, in *Foro it.*, 1938, I, c. 1427 ss. (ivi a c. 1429); e G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 273 nota 80. Questo a. contesta l'opinione di chi limita tali documenti ai soli « prospetti analitici in cui sono indicate le singole voci dell'attivo e del passivo, con i rispettivi valori, la somma dei quali deve corrispondere alle cifre riassuntive che figurano in bilancio », poiché ciò ridurrebbe il riscontro dei sindaci (e ora della società di revisione) ad un controllo di veridicità formale e non anche sostanziale (per l'opinione restrittiva v. G. ROSSI, *Utile di bilancio*, cit., p. 41 nota 2; e G. FRE, *Società per azioni*, cit., p. 571).

nel corso dell'esercizio, così come potrà controllarli ed ispezionare anche dopo la comunicazione di bilancio, allegati e relazione. Senonché sorge un problema di coordinamento fra questo indubbio potere di ispezione della società di revisione sui documenti giustificativi e l'obbligo che parrebbe ancora sussistere in capo agli amministratori di inviare gli stessi al collegio sindacale almeno trenta giorni prima della data fissata per l'assemblea (art. 2432, co. 1°). Parrebbe doversi concludere che la società di revisione potrebbe avere anche solo quindici giorni di tempo per procedere alla verifica di tali documenti, margine di tempo che potrebbe rivelarsi in alcune ipotesi piuttosto ristretto. Tuttavia da un lato si è visto che la società di revisione ha il potere, e quindi l'onere, di ispezionare tali documenti anche prima delle comunicazioni dovute a norma dell'art. 4 d.p.r. n. 136/75 (ma ciò potrebbe non essere sufficiente per l'esistenza di documenti giustificativi sopraggiunti anche a chiusura d'esercizio); e dall'altro lato è probabilmente sostenibile una diversa opinione che consideri implicitamente abrogato l'art. 2432 c. civ. nella parte concernente l'invio dei documenti giustificativi al collegio sindacale. Infatti, la necessità di evitare ogni intralcio allo svolgimento dei compiti di controllo e certificazione della società di revisione dovrebbe consigliare l'interpretazione più funzionale all'espletamento di tali compiti, in modo da ritenere, sostanzialmente, che così come i documenti giustificativi non devono essere comunicati alla società di revisione, parimenti non devono esserlo al collegio dei sindaci, per rimanere depositati, invece, presso la sede sociale a disposizione sia dell'una che dell'altro [18].

Un problema di particolare rilievo si presenta ove gli amministratori non adempiano al loro obbligo ovvero vi adempiano

[18] E per vero già con riguardo alla « comunicazione » ai soli sindaci si riteneva non necessaria la materiale consegna, reputandosi sufficiente « la semplice messa a disposizione »: così G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, loc. ult. cit.

parzialmente o in ritardo. Quali conseguenze deriveranno da tale inadempimento limitatamente all'attività di controllo della società di revisione? In effetti è proprio l'invio dei documenti *ex* art. 4 cit. alla società di revisione che consente a questa di iniziare il procedimento di controllo del bilancio: il mancato invio potrebbe pregiudicare senz'altro lo svolgimento dell'attività di controllo, tanto più che la società di revisione tramite l'esame della Gazzetta Ufficiale potrebbe venire a conoscenza della sola convocazione dell'assemblea troppo tardi per l'espletamento della sua attività. La convocazione, infatti, deve esser pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale almeno quindici giorni prima della data fissata per la riunione (art. 2366, co. 2°, c. civ.) e cioè entro il medesimo termine in cui dovrebbe essere depositata la stessa relazione della società di revisione, insieme con quella di sindaci e amministratori, bilancio ed allegati, presso la sede sociale perché i soci possano prenderne visione. In questa sede non ci interessano i profili procedimentali relativi alla delibera di approvazione del bilancio e quindi le conseguenze dei relativi vizi sulla delibera stessa. Quel che vogliamo sottolineare in questa fase sono le conseguenze relative allo svolgimento dell'attività di controllo della società di revisione.

Orbene, a nostro avviso, anche nell'ipotesi delineata in precedenza (di assoluto inadempimento da parte degli amministratori all'obbligo di comunicazione) la società di revisione potrà verificare tramite la Gazzetta Ufficiale quando sia stata convocata l'assemblea dei soci ed allora attivarsi per l'acquisizione in via inquisitoria dei dati informativi al fine di rilasciare o meno la certificazione del bilancio. Insomma l'inadempimento degli amministratori non esclude l'esercizio del potere di controllo sul bilancio da parte della società di revisione. La società di revisione potrà acquisire direttamente la necessaria documentazione e dovrà farlo anche nel ristretto termine dei quindici giorni che eventualmente precedano l'assemblea ove sia venuta a conoscenza di ciò. Il poco tempo avuto a disposizione e gli ostacoli frapposti

dal comportamento irregolare degli amministratori costituiranno probabilmente solo motivo legittimo per il rifiuto della certificazione (art. 4, ult. co., d.p.r. n. 136/75), ma la società di revisione ha l'obbligo comunque, una volta che sia venuta a conoscenza della convocazione dell'assemblea, di far pervenire la sua relazione, positiva o negativa che sia, alla società soggetta a controllo perlomeno per la data di convocazione dell'assemblea.

A ciò si deve aggiungere la necessaria denunzia al collegio sindacale ai sensi dell'art. 1, co. 3°, d.p.r. cit. del comportamento indubbiamente « censurabile » degli amministratori per i conseguenti provvedimenti.

A prescindere dalla configurabilità di un vero e proprio obbligo del revisore di tenersi informato sulla convocazione dell'assemblea [19], ciò che vogliamo sostenere è che una volta che la società di revisione sia venuta a conoscenza *ex se* di tale convocazione, sia tramite la Gazzetta Ufficiale sia altrimenti, essa ha l'obbligo di attivarsi nel senso già indicato. L'adempimento dell'obbligo di comunicazione imposto agli amministratori non deve considerarsi presupposto necessario per l'esercizio del potere-dovere di controllo del bilancio da parte della società di revisione poiché esso mira solo ad agevolare una adeguata e sufficiente attività di controllo ma non esclude il potere di controllo della società di revisione nè la doverosità del suo esercizio in qualunque momento essa sia posta in grado di farlo [20].

---

[19] Può infatti sorgere qualche perplessità se si dovesse configurare a carico della società di revisione l'obbligo di esaminare giorno per giorno la Gazzetta Ufficiale per un periodo che potrebbe durare quattro o sei mesi (art. 2364, ult. co., c. civ.) dalla chiusura dell'esercizio o anche più a lungo in caso di ritardata convocazione dell'assemblea.

Pur esistendo uffici specializzati cui il revisore potrebbe affidare il relativo incarico, potrebbe trattarsi di onere eccessivo, cui il legislatore ha voluto ovviare ponendo appunto a carico degli amministratori della società revisionata l'obbligo di cooperazione.

[20] Parrebbe, invece, considerare la comunicazione del bilancio come presupposto

Se quanto precede deve affermarsi in caso di assoluto inadempimento degli amministratori, a maggior ragione analogo discorso varrà per l'ipotesi di adempimento tardivo ovvero parziale. La comunicazione pur tardiva o incompleta degli amministratori porta comunque a conoscenza della società di revisione che il procedimento di formazione del bilancio d'esercizio è ormai avviato, e l'unica conseguenza della tardività o incompletezza potrà essere solo il legittimo rifiuto di certificazione.

Diciamo « potrà » perché ancora una volta si deve ribadire la doverosità del controllo da parte della società di revisione che potrebbe anche concludersi in senso positivo.

Certo il problema diventa più complesso ove all'incompletezza della comunicazione si accompagni addirittura l'assenza di redazione da parte degli amministratori dei documenti che dovevano essere comunicati. Ma ancora una volta, oltre a costituire ciò fatto censurabile (come le precedenti ipotesi) *ex* art. 1, co. 3°, d.p.r. cit., l'unica conseguenza sarà il rifiuto di certificazione. Ove per esempio non sia stato redatto lo stato patrimoniale o il conto economico è evidente l'assoluta impossibilità di rilasciare la certificazione. Più discutibile è tale impossibilità assoluta ove manchino gli allegati, salvo che essi siano necessari; e analoga soluzione dovrà seguirsi in caso di difetto della relazione degli amministratori.

5. — Come è apparso chiaro dal paragrafo precedente, alla società di revisione deve riconoscersi un vero e proprio *potere inquirente* per lo svolgimento della sua attività di controllo e, in particolare, per consentirle di raccogliere tutti i dati necessari alla formulazione del successivo giudizio. È anzi questo il *mezzo*

necessario, per far sorgere l'obbligo di controllo in capo a sindaci e a società di revisione, B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 142 ss., benché poi non ritenga indispensabile a tale proposito anche la comunicazione della relazione degli amministratori e dei documenti giustificativi.

più penetrante a sua disposizione, secondo alcuni proprio di ogni « autorità di controllo » anche a prescindere da una espressa previsione al riguardo, poiché l'esercizio stesso dell'attività di controllo presuppone la facoltà del controllante « di assumere tutte le notizie opportune intorno a quei fatti che formano oggetto del controllo » [21]. E peraltro tale potere trova espresso riconoscimento nella disciplina legale della certificazione obbligatoria allorché si riconosce alla società di revisione il « diritto di ottenere dagli amministratori della società documenti e notizie utili alla revisione » e di « procedere ad accertamenti, ispezioni e controlli » (art. 1, co. 2°, d.p.r. cit.). Come altri ha già rilevato, « la norma sembra contenere due notevoli limitazioni al diritto della società di revisione » [22], e cioè da un lato il fatto che i documenti e le notizie possono essere richiesti *solo agli amministratori* e dall'altro lato che possono esserlo *solo se utili alla revisione*. Esaminiamo distintamente tali limitazioni.

Il limite per così dire soggettivo, che individua quali destinatari del potere investigativo della società di revisione i soli amministratori, sembra ispirarsi al § 165 *AktG*. del 1965 secondo cui il cd. diritto di indagine intercorre solo fra *abschlussprüfer* e *Vorstand*. Nel sistema tedesco, tuttavia, quel potere si estende espressamente anche ad imprese dello stesso gruppo (o controllate o controllanti) e ci si preoccupa di disciplinare un rapido procedimento giudiziario in caso di contrasto fra revisori e consiglio di amministrazione (v. § 169 *AktG*. 1965) [23].

[21] Così U. FORTI, *I controlli*, cit., p. 694.

[22] M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 749.

[23] Di seguito, si riporta la traduzione del § 165 e del § 169 (1) *AktG*. 1965: § 165: « (1) La Direzione deve porre i revisori in condizione di controllare i libri e le scritture della società e di verificare gli elementi costitutivi del patrimonio con particolare riferimento alla cassa sociale ed allo stato del portafoglio dei titoli e delle riserve.

(2) I revisori possono richiedere alla Direzione tutte le spiegazioni e le informazioni necessarie per un controllo approfondito.

La limitazione, invece, non ha affatto la medesima estensione tanto nell'ordinamento francese quanto nell'ordinamento inglese.

I *commissaires aux comptes*, a norma dell'art. 229 legge n. 66-537, possono farsi comunicare immediatamente, e a quel che pare senza limiti soggettivi nell'ambito del personale della società, ogni documento necessario, estendendo le indagini presso società madri o affiliate o presso tutte le società interessate ad un eventuale consolidamento dei conti, nonché raccogliendo informazioni presso terzi che hanno agito per conto della società e potendosi fare autorizzare dal giudice ad esaminare anche documenti in possesso di tali terzi. Certo, questi poteri penetranti dei « commissaires aux comptes » si ricollegano anche alla loro diversa collocazione nel sistema societario francese, che non è solo quella di revisori contabili [24].

---

(3) Se le operazioni relative al controllo contabile lo richiedono, il potere dei revisori si estende anche al periodo antecedente alla redazione del bilancio d'esercizio.

(4) Se è necessario per un approfondito controllo, i revisori possono esercitare i poteri di cui ai precedenti commi 2 e 3 anche nei confronti di altre imprese dello stesso gruppo di un'impresa controllata o dominante ».

§ 169: « (1) Il Tribunale competente ai sensi del § 132, co. 1, decide in caso di contrasto di opinioni tra i revisori e la società in merito alle disposizioni relative al bilancio di esercizio ed alla relazione sulla gestione sociale a richiesta di un revisore o della Direzione ». Gli altri commi, 2 e 3, stabiliscono norme procedurali.

[24] Per comodità del lettore si riporta qui di seguito il testo dell'art. 229 l. n. 66-537 del 24 luglio 1966 così come integrato nella alinea 4 dall'art. 6 della recente l. n. 83-25 del 30 aprile 1983 che, fra l'altro, ha dato attuazione alla IV direttiva CEE in materia di conti annuali delle società di capitali ed ha previsto anche il controllo dei conti consolidati: « A toute époque de l'année, les commissaires aux comptes, ensemble ou séparément, opèrent toutes vérifications et tous contrôles qu'ils jugent opportuns et peuvent se faire communiquer sur place toutes les pièces qu'ils estiment utiles à l'exercice de leur mission et notamment tous contrats, livres, documents comptables et registres de procès-verbaux.

Pour l'accomplissement de leurs contrôles, les commissaires aux comptes peuvent, sous leur responsabilité, se faire assister ou représenter par tels experts ou collaborateurs de leur choix, qu'ils font connaître nommément à la société. Ceux-ci ont les mêmes droits d'investigation que les commissaires.

Tuttavia anche nell'ordinamento inglese, ove gli *auditors* svolgono esclusivamente tale funzione, il potere di raccogliere notizie è esercitabile nei confronti di qualsiasi *officers* della *company* e non solo nei confronti dei « directors » [25].

Di fronte al chiaro dettato letterale della nostra disposizione non sembra però che il potere della società di revisione

---

Les investigations prévues au présent article peuvent être faite tant auprès de la société que des sociétés mères ou filiales au sens de l'article 354.

Ces investigations peuvent être également faites pour l'application du deuxième alinéa de l'article 228 auprès de l'ensemble des entreprises comprises dans la consolidation. [Alinea aggiunto dall'art. 6 della l. n. 83-25].

Les commissaires aux comptes peuvent également recueillir toutes informations utile à l'exercice de leur mission auprès des tiers qui ont accompli des opérations pour le compte de la société. Toutefois, ce droit d'information ne peut s'étendre à la communication des pièces, contrats et documents quelconques détenus par des tiers, à moins qu'ils n'y soyent autorisés par une decision de justice. Le secret professionnel ne peut être opposé aux commissaires aux comptes, sauf par les auxiliaires de la justice ».

Per ulteriori norme di dettaglio cfr. gli artt. 189-191 del Décret n. 67-236 del 23 marzo 1967, recante norme applicative della legge n. 66-537 sulle società commerciali.

Sull'argomento v. J. Hémard, F. Terré, P. Mabilat, *Sociétés commerciales*, t. II, cit., p. 815 ss.; P. Feuillet, *Pratique du commissariat*, cit., p. 108 ss.; G. Ripert - R. Roblot, *Traité*, cit., p. 924.

[25] C. M. Schmitthoff (ed. by), *Palmer's Company Law*, cit., p. 768; A. Tunc, *Le droit anglais des sociétés anonimes*, Paris, 1978, p. 169. Per la nozione di *officers* v. L. C. B. Gower, *Principles of Modern*, cit., p. 139 ss. Il diritto di ottenere informazioni dagli *officers* della società è disciplinato dalla *sect.* 14 (5) del *Companies Act* del 1967 e si estende ad ogni informazione o spiegazione reputata « necessaria » dagli *auditors* per il soddisfacente adempimento dei loro doveri. In mancanza di cooperazione, gli *auditors* devono farne esplicita menzione nella relazione che devono presentare all'assemblea dei soci (*sect.* 14 (6)). Analoghi poteri esercitano nei confronti delle *subsidiaries companies* (società figlie): se si tratta di società nazionali, il potere è esercitato direttamente non solo nei confronti della società figlia ma anche degli *auditors* di quest'ultima; se si tratta di società estere, il potere è esercitato nei confronti della società madre affinché questa ottenga dalla società figlia le necessarie informazioni e spiegazioni del caso (*sect.* 18 del *Companies Act* del 1976).

Il sistema è completato dalla previsione di sanzioni penali a carico degli obbligati che, con dolo o colpa grave, abbiano rilasciato dichiarazioni false od erronee (*sect.* 19 del *Companies Act* del 1976).

possa esercitarsi anche nei confronti di altro personale della società revisionata, e in particolare dei sindaci e dei direttori generali. L'obbligo di cooperazione è imposto solo a carico degli amministratori, soluzione questa inopportuna che restringe notevolmente il potere di indagine della società di revisione [26].

Ma il tramite necessario per l'esercizio del potere inquirente della società di revisione è sempre costituito dalla cooperazione degli amministratori? Se ciò fosse vero, si dovrebbe concludere che anche gli « accertamenti, ispezioni e controlli » effettuabili dalla società di revisione all'interno della società revisionata potrebbero essere impediti dal semplice rifiuto di cooperazione degli amministratori, non disponendo il controllante di un immediato potere coercitivo nei confronti dei dipendenti della società. Riteniamo che quest'ultima interpretazione corrisponda, purtroppo, al disegno tracciato dal legislatore. Vero è che si potrebbe sostenere che l'art. 1, co. 2°, distinguendo fra diritto nei confronti degli amministratori di ottenere documenti e notizie e potere di procedere ad accertamenti, ispezioni e controlli, finirebbe in quest'ultima ipotesi per riconoscere alla società di revisione un ampio potere di indagine esercitabile a carico di qualsiasi dipendente della società controllata. Ma se così fosse, la prima parte della disposizione in oggetto sarebbe *inutiliter data*, poiché la mancata cooperazione degli amministratori potrebbe essere agevolmente aggirata ottenendo notizie e documenti da altri dipendenti della società controllata. Del resto, manca qualsiasi sanzione per la violazione di un tale preteso obbligo e non solo a carico dei dipendenti, ma financo degli amministratori [27].

[26] Da sottolineare, invece, che il potere di « assumere notizie e chiarimenti » riconosciuto alla *Consob* dall'art. 3, lett. *c*, legge n. 216/74 può essere esercitato, oltre che nei confronti degli amministratori, anche dei revisori e direttori generali. Cfr. al riguardo R. NOBILI - M. VITALE, *La riforma*, cit., p. 42; G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., p. 25; D. BUONOMO, *Società e controllo pubblico*, cit., p. 67 ss.; A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., p. 137 ss.

[27] È da escludere, infatti, l'applicabilità dell'art. 2623, n. 3 c. civ. che sanziona penalmente gli amministratori che impediscono il controllo da parte dei sindaci o, quando possibile, da parte dei soci, trattandosi di norma penale per la quale non è consentita l'applicazione analogica. Così anche R. NOBILI - M. VITALE, *La riforma*, cit., p. 597; e M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 750.

Insomma la mancata cooperazione degli amministratori può costituire un serio ostacolo alla esecuzione del controllo sul bilancio, ed alla società di revisione non resterebbe che farne denuncia al collegio sindacale per i conseguenti provvedimenti *ex* art. 2408 c. civ. Non solo, ma ove tali ostacoli le abbiano impedito di formulare una adeguata opinione sull'oggetto controllato, essa potrà rifiutare la certificazione.

6. — Quanto poi alla limitazione oggettiva del potere inquirente della società di revisione [28], anche se la norma non l'avesse prevista, difficilmente si sarebbe potuto dubitare che i documenti e le notizie ottenibili sarebbero stati solo quelli *utili* allo svolgimento della revisione, e ciò perché il potere di controllo non può essere esercitato che nei limiti e in funzione dell'oggetto del controllo. Si è dubitato che ciò costituisca una « oggettiva limitazione dei poteri dei revisori », e ciò perché « il giudizio su tale utilità è lasciato, nel caso concreto, ai revisori » che potrebbero sanzionare l'eventuale rifiuto di cooperazione da parte degli amministratori « con adeguate formule introdotte nella relazione di certificazione » o addirittura con il mancato rilascio della certificazione [29]. Ma così opinando crediamo che si finisca per sminuire eccessivamente la portata dell'inciso. Poiché il problema non è di vedere a chi competa giudicare della utilità o meno del documento o notizie richiesti ai fini della revisione, bensì di verificare se alla società di revisione sia da riconoscersi una illimitata discrezionalità al riguardo, in maniera che gli am-

[28] Su tale limite v. *Circolare Assonime*, cit., p. 1069; R. NOBILI - M. VITALE, *La riforma*, cit., p. 597; G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., p. 24; M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 749; R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., pp. 34-35.

[29] G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., pp. 24-25.

ministratori non potrebbero mai legittimamente rifiutarsi di cooperare. Ed è invece proprio questa la portata per così dire « oggettiva » dell'inciso *de quo*: la valutazione dell'utilità, se pure è rimessa alla discrezionalità della società di revisione, non può essere arbitraria e va operata con criteri oggettivi in relazione alle concrete circostanze [30].

Con la conseguenza che il rifiuto degli amministratori non sempre potrà essere giudicato illegittimo, mentre illegittimo potrebbe riuscire l'operato della società di revisione che su tale

[30] A questo proposito potrebbero riuscire proficui appositi principi di revisione, che fissino i parametri per valutare l'« utilità » o meno dei dati o documenti richiesti.

Con Comunicazione n. 82/04139 del 23 marzo 1982 (vedila in *Riv. soc.*, 1982, p. 215 s. con commento della Assonime, Circ. n. 84/1982) la *Consob* ha ritenuto che il diritto del revisore « si estende certamente anche a tutti i libri sociali », sì che « non appare... legittimo un rifiuto degli amministratori di fronte ad una richiesta della società di revisione in tal senso ». Ha osservato più in generale che « non è, d'altra parte, pensabile che siano le stesse società soggette alla revisione a determinare i limiti dei controlli effettuabili e a decidere se documenti quali i libri sociali, così importanti per l'accertamento di fatti di gestione, debbano, oppure no, essere controllati in aggiunta alle scritture contabili e agli altri documenti ritenuti *motivatamente* utili alla società di revisione per lo svolgimento del suo incarico, orientato alla tutela di un interesse pubblico ».

Si deve rilevare che se da un canto la *Consob* sembra orientata ad attribuire al revisore un potere illimitato di attingere qualsiasi documento in possesso della società revisionata, d'altro canto fa cenno alla necessità che quei documenti siano ritenuti « motivatamente » utili per lo svolgimento dell'incarico.

Col che mi pare che si riproponga la questione affrontata nel testo, ove la richiesta del revisore appaia immotivata o non sufficientemente motivata.

È pur vero che alcune legislazioni straniere sembrano riconoscere ai revisori un diritto di accesso a tutti i libri sociali, scritture contabili e documenti giustificativi (così in particolare la *sect.* 14 (5) del *Companies Act* del 1967, ma anche i citati art. 229, al. 1°, della legge francese n. 66-537 sulle società commerciali, e il § 165 (1) dell'*AktG.* del 1965). Tuttavia va segnalato che in quegli ordinamenti si distingue abbastanza nettamente il diritto di accesso ai documenti dal diritto di ottenere dagli amministratori o anche da altri soggetti informazioni e spiegazioni necessarie o utili all'assolvimento dell'incarico.

Il legislatore italiano, invece, pur riconoscendo al revisore il potere di compiere « accertamenti, ispezioni e controlli », ha previsto tuttavia che egli ha diritto ad ottenere *dai soli amministratori* non mere notizie, ma anche « documenti » utili alla revisione.

rifiuto basi l'eventuale relazione negativa, con conseguenze in ordine alla sua responsabilità civile (art. 12 d.p.r. n. 136/75) [31]. V'è solo da rimproverare al legislatore di non aver saputo (o forse voluto) andare oltre, disponendo, sul modello di alcune legislazioni straniere, l'immediato ricorso al giudizio arbitrale di altra autorità al fine di dirimere le possibili controversie tra società di revisione e amministratori [32].

7. — La società di revisione « può procedere ad accertamenti, ispezioni e controlli »: una formulazione apparsa a taluno « quanto meno ridondante rispetto a quello che, presumibilmente, il legislatore ha voluto disporre » [33].

[31] Non crediamo che il limite alle indagini della società di revisione possa essere costituito dall'art. 15, co. 1°, d.p.r. n. 136, e cioè dalla eventualità che la notizia o il documento richiesto possa essere utilizzato da amministratori e dipendenti della società di revisione « a profitto proprio o altrui », così come parrebbe orientato a ritenere G. E. Colombo, *La disciplina italiana*, cit., p. 25. Invero, il reato sanzionato dalla citata disposizione da un lato presuppone l'« utilizzazione » del dato ricevuto a proprio o altrui profitto e dall'altro lato concerne notizie ricevute « a causa della loro attività », e cioè pur sempre nei limiti già previamente individuati dalla normativa generale che si richiama all'« utilità » del dato ai fini della revisione. L'art. 15, co. 1°, cit. opera su un piano diverso, che anzi presuppone individuato il limite di cui all'art. 1, co. 2°, d.p.r. n. 136/75.

[32] Per esempio il § 169 *AktG.* 1965 prevede che in caso di contrasto fra revisori e amministratori circa le disposizioni relative al bilancio di esercizio (ed alla relazione sulla gestione sociale) sia chiamato a decidere il Tribunale territorialmente competente.

[33] Così E. Bottiglieri, *Il controllo del bilancio*, cit., p. 331.

Secondo F. Chiomenti, *Ripensamenti giurisprudenziali*, cit., p. 242 i poteri del revisore di procedere ad « accertamenti, ispezioni e controlli » avrebbero una loro autonomia rispetto alla funzione di controllo contabile in quanto non solo strumentali al dovere di riferire i fatti censurabili accertati al collegio dei sindaci, ma anche, in caso di inerzia dell'assemblea, di farne denuncia al pubblico ministero per l'attivazione del procedimento di controllo giudiziario *ex* art. 2409 c. civ. Va ribadito in proposito che il compito fondamentale del revisore è il controllo contabile a fini di certificazione e che la scoperta di irregolarità soprattutto di carattere gestionale non costituisce funzione specifica del revisore, ma solo circostanza eventuale al cui verificarsi il revisore procede a farne denuncia al collegio sindacale. In mancanza poi di apposito

Tuttavia, la terminologia adoperata è indicativa probabilmente di differenti operazioni di controllo, che vengono così specificate. La società di revisione non può, cioè, limitarsi all'esame dei documenti e delle notizie ottenute dagli amministratori, nè riteniamo corretto affermare che la disposizione in parola attribuisca alla società di revisione « il potere — e non il dovere — di fare anche quegli accertamenti che, per i commi dell'art. 2403 successivi al primo, i sindaci, invece, devono effettuare » [34]. In realtà l'intero co. 2° dell'art. 1 d.p.r. cit. si esprime in termini di diritto o di potere solo perché si preoccupa di sancire per converso la situazione di obbligo o soggezione degli amministratori e della società controllata, ma non intende affatto escludere che peraltro l'esecuzione delle necessarie attività di controllo costituisce per la società di revisione un preciso potere-dovere, in quanto essa non assolve le sue funzioni per la soddisfazione di un personale interesse bensì nell'interesse altrui [35].

---

dato normativo sembra difficile configurare addirittura l'obbligo del revisore di denunciare le gravi irregolarità al pubblico ministero per il procedimento *ex* art. 2409 c. civ.: v. *supra* la nota 52, in fine, del capitolo primo.

È comunque evidente che il revisore non ha affatto l'obbligo di approfondire le indagini se non nella misura in cui l'irregolarità possa riflettersi sul giudizio di certificazione del bilancio, sì che il potere investigativo non ci sembra autonomo rispetto al compito di controllo contabile.

E v. quanto già rilevato *supra* al paragrafo 18 del capitolo primo.

[34] Sempre E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, loc. ult. cit.

[35] Cfr. R. COSTI, *Note sul diritto di informazione*, cit., p. 65 ss. (ivi a p. 67 ss.) per l'analoga polemica nei confronti della tesi di M. FOSCHINI, *Il diritto dell'azionista all'informazione*, Milano, 1959, p. 40 ss., secondo cui nell'art. 2403 c. civ. bisognerebbe distinguere fra il *potere* dei sindaci di richiedere agli amministratori notizie sull'andamento delle operazioni sociali o su determinati affari, quale espressione di un loro diritto di informazione, e il *potere-dovere* degli stessi di compiere atti di ispezione e di controllo, quale manifestazione dei loro obblighi di controllo. Correttamente osserva il Costi che « riconoscere ai sindaci diritti soggettivi di carattere amministrativo presuppone l'attribuzione agli stessi nell'ordinamento societario di un interesse privato protetto a tutela del quale potrebbero agire », mentre è da ribadire che « il collegio sindacale, come gli altri organi sociali, ha nei rapporti interni solo poteri-doveri, non anche diritti soggettivi ».

In senso analogo R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 34.

La tripartizione dei mezzi inquisitori attribuiti alla società di revisione richiama del resto l'analoga tripartizione dei mezzi spettanti al collegio sindacale ovvero ai sindaci individualmente a norma dell'art. 2403, co. 2° e 3°, c. civ.: il collegio infatti deve « accertare » almeno ogni trimestre « la consistenza di cassa e l'esistenza dei valori e dei titoli di proprietà sociale o ricevuti dalla società in pegno, cauzione o custodia »; i sindaci anche individualmente possono procedere in ogni momento ad « atti d'*ispezione* e di *controllo* ».

E invero si può ritenere che per « accertamenti » il legislatore abbia voluto intendere i riscontri di carattere extra-contabile (diverso problema è se i riscontri debbano essere effettuati col metodo integrale o a campione) circa l'esistenza fisica di determinati cespiti o l'ammontare di determinati valori, accertamenti non già meramente possibili ma a mio avviso perlopiù necessari dato l'obbligo della società di revisione di procedere a un controllo contabile non meramente formale bensì sostanziale.

Le « ispezioni », invece, possono costituire una particolare modalità di accertamento, utilizzabile soprattutto per la verifica personale di determinati cespiti o valori presenti presso la sede sociale o gli stabilimenti e uffici della società. Esse, invece, appaiono difficilmente utilizzabili qualora si tratti di verificare l'esistenza di beni o valori presso terzi [36]. In tal caso l'accertamento non potrà essere che indiretto, utilizzando la procedura di conferma da parte di terzi che risulta codificata nella prassi internazionale di revisione (soprattutto per la conferma dei rapporti di credito o debito) [37]. Senonché sotto il profilo giuridico sorge il problema della necessaria collaborazione dei terzi e mentre, come s'è visto, altri legislatori lo hanno risolto in maniera

---

[36] Conformi G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., p. 25; e M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 750.

[37] Su cui v. F. DEZZANI, *La certificazione*, cit., p. 121 ss.; E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., p. 330.

adeguata imponendo un vero e proprio obbligo di cooperazione a carico dei terzi [38], il nostro legislatore tace assolutamente al riguardo. Nè pare che un tale obbligo a carico di terzi possa essere ricavato *aliunde*. La soluzione è solo apparentemente offerta da chi sostiene che l'ostacolo potrebbe essere aggirato « richiedendo alla società di chiedere al terzo di rispondere », desumendo la doverosità, in tal caso, del comportamento tanto degli amministratori quanto del terzo dall'obbligo di cooperazione dei primi (arg. *ex* art. 1, co. 2°, d.p.r. n. 136/75) e dall'obbligo del contraente di non danneggiare l'altro contraente (arg. *ex*. artt. 1374 e/o 1375 c. civ.) [39].

A parte la dubbia configurazione di tali doveri desunti dagli obblighi indicati (i quali pongono sì doveri di cooperazione ma probabilmente solo fra le parti del medesimo rapporto e non pare consentano un raccordo fra parti di differenti rapporti), il vero problema da risolvere è quali siano le conseguenze di un rifiuto del terzo, pur dopo la prestata cooperazione degli amministratori. Potrà la società di revisione, basandosi su tale circostanza, non rilasciare la certificazione o rilasciarla con riserva?

Qualora gli amministratori abbiano prestato tutta la richiesta collaborazione, la società di revisione abbia potuto effettuare ogni accertamento, ispezione e controllo presso la società

[38] In Francia l'art. 229, al. 4, della l. n. 66-537 del 24 luglio 1966 e l'art. 190 del decreto n. 67-236 del 23 marzo 1967 hanno esteso il potere di indagine dei *commissaires aux comptes* « aux tiers qui ont accompli des opérations pour le compte de la société ». Inoltre anche documenti, contratti, etc. detenuti dai terzi devono essere comunicati ai *commissaires aux comptes*, benché in tale ipotesi sia necessaria l'autorizzazione del Presidente del Tribunale di Commercio. Circa i contrasti interpretativi su tali disposizioni v. J. HEMARD, F. TERRE, P. MABILAT, *Sociétés commerciales*, cit., t. II, p. 818 ss.; P. FEUILLET, *Pratique du commissariat*, cit., pp. 108-109.

[39] Così G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., p. 25, richiamandosi alla prassi francese. Tuttavia, come s'è visto alla nota precedente, il quadro normativo francese è diverso proprio con riferimento ai poteri di indagine dei revisori nei confronti dei terzi.

controllata ma non abbia potuto effettuare accertamenti presso terzi per il rifiuto da questi oppostole, sarebbe legittimo un rifiuto di certificazione od una certificazione con riserva? L'art. 4, co. 3°, in effetti sembra lasciare ampia discrezionalità alla società di revisione quanto al rilascio o meno della certificazione, e tuttavia dispone anche che essa debba esporne i « motivi ». Ora il problema è se costituisce ragione giuridicamente rilevante il rifiuto di cooperazione del terzo o se invece il giudizio della società di revisione debba poter prescindere da tale circostanza. Crediamo che l'alternativa da ultimo prospettata sia la più corretta. La conferma del terzo costituirà un elemento che rafforza e consolida l'opinione del revisore, ma l'eventuale sua assenza non comporterà necessariamente conseguenze negative sul suo giudizio il quale dovrà essere formulato in base ai dati raccolti presso la società. E se questi dati, pur non confermati dal terzo, non fanno emergere per altro verso dubbi sulla loro veridicità, il mero rifiuto del terzo non potrebbe di per sé solo legittimare il mancato rilascio della certificazione o la certificazione con riserva [40].

Quanto infine ai « controlli » si tratta di termine generico in cui può ricomprendersi ogni tipo di verifica necessaria e, in particolare, quelle dirette al riscontro dell'esattezza delle scritture contabili, ovvero all'adeguatezza del sistema di revisione interna o dei controlli interni.

[40] Diversamente orientato parrebbe E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., p. 345 ss., secondo il quale, avendo riguardo alle tre condizioni poste dall'art. 4 d.p.r. n. 136/75 per il rilascio della certificazione, mentre la società di revisione avrebbe l'obbligo di non rilasciare la certificazione ove anche una sola di quelle condizioni difetti, non sarebbe invece tenuta a tale rilascio pur in presenza di tutte e tre le indicate condizioni, come nel caso in cui la società di revisione abbia subito restrizioni nelle indagini. Il che non ci sembra logico, perché o le restrizioni incidono sul giudizio di regolarità del bilancio e quindi sulla presenza o meno delle condizioni poste dall'art. 4 cit., e si comprende allora il motivo del mancato rilascio della certificazione; ovvero esse non incidono, ed allora saranno irrilevanti ai fini della certificazione costituendo semmai fatti censurabili da denunciare al collegio sindacale.

8. — Quando potrà e dovrà la società di revisione svolgere la sua attività di controllo ed esercitare i connessi poteri? Quale estensione avranno tali controlli e quali modalità e tecniche dovranno essere adottate? A tali quesiti il legislatore sembra non offrire quantomeno una risposta esplicita.

L'attività di revisione, che si è visto essere sostanzialmente revisione del bilancio onde pervenire alla certificazione, dovrà (e potrà) essere svolta solo in occasione della redazione del bilancio (e quindi in maniera periodica) ovvero con continuità nel corso dell'intero esercizio sociale? In dottrina le opinioni appaiono divergenti. Da alcuni si è sostenuto che « la revisione sarà svolta annualmente in relazione alla presentazione del bilancio d'esercizio all'assemblea »: solo in tale occasione saranno svolti « i controlli della contabilità e delle valutazioni » di cui parla l'art. 1, co. 1°, d.p.r. n. 136/75 [41].

Altri, invece, in maniera meno drastica e più possibilista afferma che, nulla disponendo in proposito la legge, accertamenti e controlli potranno essere eseguiti « nel modo che sarà ritenuto più opportuno ed anche concentrati in un determinato periodo dell'anno » [42].

Si è obiettato da coloro che invece sostengono la continuatività del controllo che, se è vero che la funzione di controllo contabile è stata trasferita dai sindaci alla società di revisione (arg. *ex* art. 1, co. 1°, d.p.r. cit.), non si saprebbe chi dovrebbe effettuare un tale controllo nel corso dell'esercizio così come sembra presumere il sistema del codice [43]. In verità fondare la

[41] R. Nobili (e M. Vitale), *La riforma*, cit., p. 594.

[42] M. Caratozzolo, *Natura ed effetti*, cit., p. 507, la cui opinione viene accomunata, a nostro avviso erroneamente, a quella del Nobili da M. Cera, *Revisione contabile*, cit., p. 748.

[43] Così soprattutto B. Libonati, *La revisione volontaria*, cit., p. 639; e M. Cera, *Revisione contabile*, loc. ult. cit. Anche G. E. Colombo, *La disciplina italiana*, cit., p. 23 prospetta questa argomentazione, insieme ad altre, per sostenere la continuatività del controllo svolto dalla società di revisione. Per la continuatività

necessaria continuatività dell'attività di revisione ai fini della certificazione del bilancio su tale argomento potrebbe essere del tutto insufficiente ove se ne escluda il presupposto e cioè quello del trasferimento di competenze, in materia di controllo contabile, dai sindaci alla società di revisione; né sembra offrire un sostegno decisivo il dovere imposto alla società di revisione *ex* art. 1, co. 3°, d.p.r. cit. di informare i sindaci dei « fatti censurabili » perché possano procedere ai sensi dell'art. 2408, co. 2°, c. civ. e quindi convocare eventualmente l'assemblea, il che presupporrebbe — si dice — una denuncia dei revisori in tempo lontano dall'assemblea annuale, poiché sarebbe inutile una convocazione *ad hoc* quando sia prossima l'assemblea annuale.

Col che si prova troppo! S'è visto, anzi, che proprio in occasione della convocazione dell'assemblea annuale ed in relazione alle comunicazioni dovute dagli amministratori alla società di revisione ben potrebbe scattare il meccanismo di cui all'art. 1, co. 3°, cit. Il presupposto comune alle due contrapposte opinioni è quello che possa distinguersi nei compiti attribuiti alla società di revisione una funzione di controllo contabile da una funzione di controllo del bilancio ai fini della certificazione. Orbene si è tentato di dimostrare che in realtà il controllo contabile demandato alla società di revisione è del tutto strumentale alla certificazione del bilancio, la quale costituisce la sua unica vera funzione di controllo. E tuttavia anche a noi sembra che si debba affermare la necessaria continuatività degli accertamenti e controlli effettuabili dalla società di revisione pur al fine della certificazione del bilancio. Certamente in tal senso depone l'art. 2, co. 3°, d.p.r. n. 136/75 che in caso di ammissione d'ufficio delle azioni a quotazione di borsa obbliga la società ammessa ad effettuare il conferimento dell'incarico ad una società di revisione entro tre mesi dalla comunicazione dell'ammissione, consentendo

si pronuncia, ma in base ad argomenti differenti, anche la *Circolare Assonime*, cit., p. 1072.

però che la certificazione del bilancio venga operata « a decorrere dall'esercizio successivo a quello in cui è stata disposta l'ammissione ». Il che si giustifica proprio in considerazione del fatto che — come pure è stato rilevato — « la certificazione del bilancio presuppone che la contabilità sia stata sottoposta a controllo durante l'intero corso dell'esercizio sociale » [44]. Quest'ordine di idee trova conferma in tutte le disposizioni concernenti la revoca della società di revisione (art. 2, co. 7° e 9°, d.p.r. cit.), in cui si prevede che sino a quando non divenga efficace la nomina della nuova società di revisione « le funzioni di controllo continuano a essere esercitate dalla società revocata ».

E in effetti è irrealistico pensare che la complessa attività di revisione per la certificazione del bilancio possa essere espletata solo nell'ambito dei trenta giorni che decorrono dalla comunicazione di bilancio, allegati e relazione degli amministratori sino alla data di deposito della relazione della società di revisione presso la sede sociale perché i soci possano prenderne visione.

9. — Chiarito, dunque, che il controllo ai fini della certificazione dovrà essere esercitato con continuità nel corso dell'esercizio, resta da definirne l'estensione e le procedure da adottare.

Com s'è notato nei paragrafi precedenti, la prassi internazionale attraverso la statuizione di principi e tecniche di revisione si preoccupa di disciplinare adeguatamente tali profili. Il nostro legislatore, invece, e secondo alcuni « opportunamente » [45], evita di entrare in tale regolamentazione, la quale allora — si sostiene — dovrà essere adottata dalle professioni interessate [46] ovvero modellata secondo gli *standards* anglosassoni [47].

[44] *Circolare Assonime*, loc. ult. cit.; e G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, loc. ult. cit.

[45] R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 588. Critico, invece, G. FABBRINI, *Osservazioni sulla certificazione di bilancio in relazione alla sua introduzione in Italia*, in *Riv. dott. comm.*, 1976, p. 845 ss. (ivi a p. 859).

[46] R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, loc. ult. cit.

[47] M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., p. 513. Sul tema v. anche A. CASÒ, *Il controllo legale*, cit., p. 1049 ss.; e G. VALLERANI, *Revisione contabile*, cit., p. 33 ss. Quest'ultimo a. sottolinea in modo particolare il continuo processo evolutivo che investe i principi di revisione, soprattutto in relazione al diffondersi del fenomeno informatico che esige l'elaborazione di nuove tecniche e procedure sia per la revisione delle informazioni contabili « computerizzate » (*auditing around the computer*) sia per l'utilizzo del computer a fini di revisione (*auditing through the computer*). Cfr. più ampiamente G. MONALDO - G. VALLERANI, *Manuale di informatica applicata alla revisione*, Milano, 1982.

Si pone qui, in sostanza, il problema del rinvio alla prassi, sia essa quella di carattere internazionale sia essa quella elaborata dalle organizzazioni professionali a livello nazionale.

A questo proposito è stata sostenuta un'opinione che, per la complessità delle argomentazioni e per il fatto di costituire a nostro avviso il primo serio tentativo di dare soluzione alla difficoltosa problematica in oggetto, merita di essere esposta in maniera analitica [48].

Secondo l'opinione in esame « non sembra possibile attribuire alla prassi di revisione una funzione integrativa delle norme », stante il mancato richiamo del legislatore alla stessa e non potendo gli « usi » aver efficacia nelle materie regolate da leggi e regolamenti se non in quanto da questi richiamati (art. 8 disp. prel.). Si ammette, invece, che principi e tecniche elaborati dalla prassi possano al più valere come « usi negoziali » in quanto inseriti alla stregua di una « clausola di chiusura » nel contratto per la certificazione fra le parti interessate, e dovendosi anzi presumere il loro richiamo ai sensi dell'art. 1340 c. civ. in mancanza di una diversa manifestazione di volontà.

L'unica « funzione normativa » che è possibile riconoscere a tale prassi è quella che può assumere (e nella misura in cui evidentemente viene recepita) per il tramite delle « raccomandazioni » che la *Consob* può rivolgere alle società di revisione in ordine alla « adozione di principi e criteri per il controllo con-

[48] Si tratta della tesi esposta da E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., pp. 322-327.

tabile delle società e per la certificazione dei bilanci, richiedendo preventivamente il parere del Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e del Consiglio nazionale dei ragionieri » (art. 10, co. 2°, lett. *c*, d.p.r. n. 136/75)[49].

Al di là di queste ipotesi — si ribadisce — la prassi di revisione, non richiamata dalla legge e tuttavia da questa neppure respinta, assumerà rilievo solo in quanto coincidente (esempio: la certificazione) ovvero compatibile (esempio: la verifica per sondaggi a campione) con la disciplina legale.

E tuttavia si ammette che sarebbe « vano » « tentare di costruire attraverso le norme un modello legale di revisione, deducendo, ad esempio, dalla legge le procedure e le tecniche di revisione ». In quest'ordine di idee viene ad inserirsi l'interpretazione data all'art. 4, co. 2°, d.p.r. n. 136/75, il quale — si dice — nel dettare le condizioni che devono ricorrere per il rilascio della certificazione, determina contemporaneamente i giudizi che il revisore dovrà formulare e quindi anche le regole della revisione, cioè il tipo di controllo (oggetto formale o obiettivi della revisione) che deve essere effettuato, anche se non fissa « sistema o procedure della revisione cioè modalità obbligatorie per l'adempimento della funzione ». Modalità che poi, di fatto, l'opinione che si espone desume dalla stessa prassi internazionale. E così quando si afferma che, per pervenire al giudizio sulla « corrispondenza alle risultanze delle scritture contabili e degli accertamenti fatti », « ogni accertamento ricorrente nella prassi può ritenersi evocato dall'art. 4 ». Da quella disposizione, si ricaverebbe inoltre, l'insufficienza di un « mero riscontro con la contabilità », poiché non si può svuotare la « certificazione del valore semantico, che viene ad essa riconosciuto nella prassi internazionale e nel diritto comparato », ove il bilancio certificato è quello « che possiede la *fairness* », cioè una qualità non meramente formale

[49] E per la prima iniziativa della *Consob* in tal senso v. *supra* nota 12 di questo capitolo.

ma sostanziale per cui il bilancio deve rispecchiare adeguatamente la situazione della società.

Ancora, dal giudizio sull'« esattezza della rilevazione dei fatti di gestione nelle scritture predette, secondo corretti principi contabili » si trae la necessità che la società di revisione valuti il « sistema contabile e il controllo interno » del soggetto controllato, dovendosi presumere che « il legislatore abbia avuto presente che la prassi, per la quale si apprezza il controllo interno, si è diffusa anche per l'impossibilità del riscontro universale », donde l'ulteriore conseguenza della « legittimità delle indagini a campione »[50].

10. — Il merito fondamentale dell'opinione sin qui riassunta è di aver posto in termini decisi il problema della « natura giuridica » dei cd. principi e procedure di revisione e quindi della rilevanza giuridica che essi possono acquisire nel sistema delineato dal d.p.r. n. 136/75.

Tuttavia, pur potendosene condividere alcuni aspetti, ci sembra che l'impostazione di fondo data alla problematica in oggetto sia da respingere. Riteniamo infatti che la prassi di revisione, pur non assurgendo al valore di vera e propria norma consuetudinaria, acquisti rilevanza giuridica nei limiti in cui dalla stessa possono ricavarsi regole di comportamento professionale in quanto tali destinate a definire in concreto il contenuto della prestazione dovuta dal revisore.

L'opinione che si critica, partita dal rilievo della impossibilità di riconoscere ai suddetti principi e procedure natura di « norme consuetudinarie », solo perché mancherebbe nella disciplina legale un espresso rinvio agli stessi e in base — evidentemente — ad una interpretazione molto ampia del limite posto alla rilevanza degli « usi normativi » nell'art. 8 disp. prel. c.

[50] Per i brani citati nel testo v. sempre E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., pp. 324, 328, 330 ss. e 334 ss.

civ. (« nelle *materie regolate* dalle leggi e dai regolamenti gli usi hanno efficacia solo in quanto sono da essi richiamati »)[51], finisce poi per recepire la cd. prassi internazionale in sede di interpretazione della normativa tutte le volte che essa appaia conforme o compatibile con tale normativa: come a dire che il problema, cacciato dalla porta, rientra dalla finestra, con l'aggravante peraltro di rinunciare nei fatti a spiegare adeguatamente il meccanismo di rilevanza giuridica dei cd. principi e procedure di revisione elaborati dalla prassi.

Diciamo subito che gli argomenti addotti per escludere la natura di « norme consuetudinarie » ai principi e alle procedure suddette non sono affatto convincenti. Dall'art. 8, co. 1°, disp. prel. c. civ. si ricava che gli « usi normativi » hanno modo di esplicarsi in due sensi: o nelle materie regolate dalla legge (e dai regolamenti) a condizione però che la legge stessa ne contenga un esplicito rinvio; ovvero nelle materie non regolate dalla legge ed in tal caso liberamente, senza che la loro validità sia sottoposta ad alcuna altra condizione che non sia quella della rilevabilità in concreto di tutti i requisiti propri della norma consuetudinaria[52].

[51] Sembra aderire a questa giustificazione M. BUSSOLETTI, *Le società di revisione*, cit., p. 76, il quale tuttavia riconosce rilevanza giuridica ai principi di revisione, secondo un ordine di idee analogo a quello successivamente seguito nel testo.

[52] La bibliografia in materia di consuetudine è piuttosto vasta. Si indicano qui di seguito solo alcune opere e scritti fondamentali, senza alcuna pretesa di completezza. Come saggi di teoria generale cfr.: N. BOBBIO, *La consuetudine come fatto normativo*, Padova, 1942; ID., voce *Consuetudine* (*teoria generale*), in *Enc. dir.*, IX, Milano, 1961, p. 1426 ss.; C. E. BALOSSINI, *Consuetudini, usi, pratiche, regole del costume*, Milano, 1958; ID., *Il diritto della consuetudine e degli usi*, Milano, 1974; R. FRANCESCHELLI, voce *Consuetudine*, in *Nov. dig. it.*, IV, Torino, 1959, p. 321 *ss.*; ID., voce *Consuetudine*, in *Nov. dig. it. Appendice*, Torino, 1980, p. 498 ss.; M. S. GIANNINI, *Sulla consuetudine*, in *Riv. int. fil. dir.*, 1947, p. 89 ss.; A. PAVONE LA ROSA, voce *Consuetudine* (*usi normativi e usi negoziali*), in *Enc. dir.*, IX, Milano, 1961, p. 513 ss.; SANTI ROMANO, *Consuetudine*, in *Frammenti di un dizionario giuridico*, Milano, 1947, p. 41 ss.; A. PIZZORUSSO, *Fonti del diritto*, in *Commentario del codice civile* a cura di A. Scialoja e G. Branca. Bologna-Roma, 1977, pp. 352-378, 548-549.

Il problema reale, dunque, allorché manchi un espresso rinvio nella disciplina legale, sta nell'individuare il criterio in base a cui si debba e si possa ritenere che una « materia » è « regolata » o « non è regolata » dalla legge, e in definitiva quale sia il significato da attribuire al termine « materie » nell'ambito dell'art. 8 cit. Ed in proposito, pur senza pervenire alle soluzioni più radicali di chi identifica le « materie non regolate » con tutti i casi in cui « gli usi contengano norme più specifiche di quelle contenute nelle leggi e nei regolamenti »[53], è certo che del tutto insoddisfacente sarebbe la scelta di un criterio meramente formalistico volto a far coincidere le « materie regolate » con la disciplina contenuta in interi codici o leggi speciali, o in libri, titoli, capi etc.[54].

Conserva piena validità, invece, il criterio che affida pur sempre alla sensibilità dell'interprete l'individuazione della completezza della disciplina legale, sì che può condividersi quell'opinione che per « materia » intende « ogni istituto o rapporto per il quale la legge preveda una disciplina organica e tendenzialmente compiuta » con l'ulteriore e provvida specificazione che « se questa disciplina investe solo un *aspetto* dell'istituto o del

Su profili particolari e soprattutto per la consuetudine nel settore negoziale cfr., oltre agli aa. citati, anche A. ASQUINI, *Usi legali e usi negoziali*, in *Riv. dir. comm.*, 1944, I, p. 71 ss.; ID., *Integrazione del contratto con le « clausole d'uso »*. in *Scritti giuridici in onore di A. Scialoja*, III, Bologna, 1953, p. 25 ss.; C. E. BALOSSINI - C. COLTRO CAMPI, *Gli usi di banca, di borsa e di leasing*, Milano, 1980; A. GENOVESE, *Gli usi nella disciplina dei contratti commerciali*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1950, p. 368 ss.; ID., *Le condizioni generali di contratto*, Padova, 1954, p. 355 ss.; ID., *Usi negoziali e loro interpretazione*, in *Giur. it.*, 1959, I, 1, c. 1365 ss.; G. OPPO, *Profili dell'interpretazione oggettiva del negozio giuridico*, Bologna, 1943, p. 75 ss.; A. SERRA, *Considerazioni sulla natura degli usi di borsa*, in *Banca, borsa tit. cred.*, 1963, I, p. 325 ss.; e di recente G. PASETTI, *Contributo alla dottrina degli usi negoziali*, Padova, 1982, ove ulteriori riferimenti.

[53] In questo senso cfr. per tutti C. E. BALOSSINI, *Consuetudini, usi*, cit., p. 461; ID., *Teoria degli usi*, in *Il diritto delle consuetudini*, cit., p. 12 ss.

[54] Per questa critica v. A. PAVONE LA ROSA, voce *Consuetudine*, cit., p. 524.

rapporto (l'aspetto strutturale e non quello contenutistico, l'aspetto soggettivo e non quello oggettivo, e via dicendo), per l'aspetto o gli aspetti privi di un'organica regolamentazione il rapporto potrà formare oggetto di disciplina da parte dell'uso » [55].

Alla luce di questi rilievi, appare semplicistico e riduttivo escludere che la prassi di revisione non può assumere funzione integrativa della disciplina legale in quanto mancherebbe nella stessa un rinvio espresso a quella prassi, pur riconoscendosi subito dopo che « vano » sarebbe il tentativo di ricostruire tramite le disposizioni del d.p.r. n. 136/75 un « modello legale di revisione ».

E in effetti il nostro legislatore (come del resto la più parte dei legislatori stranieri) evita di delineare quel modello, inteso come insieme di regole procedurali standardizzate per lo svolgimento dell'attività di controllo demandato alla società di revisione. Fissa sì degli « obiettivi » da raggiungere, obiettivi del resto funzionali alla certificazione del bilancio (art. 4, co. 2°, d.p.r. n. 136/75) e quindi scopi-mezzi rispetto ad uno scopo-fine, ma non dice « come » essi debbano essere perseguiti e raggiunti. La preoccupazione fondamentale del legislatore è quella semmai di individuare i « poteri » della società di revisione, come dire le « norme di relazione » fra il controllante e il controllato, onde consentire al primo di svolgere adeguatamente e compiutamente l'attività di controllo, ma non anche delle specifiche e procedimentalizzate « norme di condotta o d'azione » nell'esercizio di tale attività.

È dunque questo, delle modalità di svolgimento della revisione, un intero « aspetto » dell'istituto che parrebbe sfuggire alla disciplina legale e la cui regolamentazione, allora, ben potrebbe essere colmata da « norme consuetudinarie », da « usi normativi ».

[55] A. PAVONE LA ROSA, voce *Consuetudine*, loc. ult. cit., conformemente a quanto già prospettato da M. DE SIMONE, *Lineamenti di diritto agrario*, Napoli, 1952, pp. 25-26. L'opinione è recentemente condivisa da R. FRANCESCHELLI, voce *Consuetudine*, in *Nov. dig. it. Appendice*, cit., p. 450.

Né maggior pregio è da riconoscersi al rilievo che la prassi di revisione non potrebbe contrastare con le norme della revisione legale e che può accettarsi solo quando coincida o sia compatibile con quelle norme e cioè, in sostanza, allorché non contrasti con gli scopi della revisione legale.

Ancora una volta ciò non varrebbe ad escludere che principi e procedure di revisione elaborati dalla prassi acquisiscano natura di « norme consuetudinarie », le quali possono sì colmare i « vuoti » della disciplina legale, come già specificato, o integrarla ove richiamate, ma non potrebbero giammai formarsi in aperto contrasto con essa, nel qual caso se ne dovrebbe di necessità disconoscere la rilevanza giuridica.

Il problema della natura e rilevanza giuridica dei cd. principi e procedure di revisione elaborati dalla prassi si riattesta, allora, al punto di partenza e va reimpostato su basi diverse e più soddisfacenti.

11. — Anche noi siamo convinti che i cd. principi e procedure di revisione elaborati dalla prassi internazionale non abbiano natura di « usi normativi », ma per ben diverse ragioni.

Per rendersene conto ci si deve chiedere se fra controllante e controllato si possano convenzionalmente escludere, nell'ambito della certificazione obbligatoria, alcuni controlli o alcune modalità di controllo. Esemplificando, si potrebbe convenire fra le parti che l'attività di revisione non sarà programmata? ovvero che non sarà verificato il sistema di controllo interno e tuttavia si procederà a verifica per sondaggi a campione, lasciati esclusivamente al caso? o ancora che vada sempre e comunque esclusa la procedura di constatazione personale del certificatore per alcune poste di bilancio, quali la cassa, i titoli in portafoglio, etc.?

Se queste modalità integrassero degli usi normativi (o anche meramente negoziali) difficilmente se ne potrebbe escludere la disponibilità, poiché, secondo l'opinione di gran lunga prevalente,

gli usi hanno carattere dispositivo, sono perciò liberamente derogabili dalle parti, a meno che la legge stessa attribuisca carattere cogente agli usi formatisi in una determinata materia [56]. E ciò si comprende agevolmente: quel settore di disciplina che la legge, o non regolando o richiamandosi agli usi, consente sia colmato da norme consuetudinarie non può essere che un settore di disciplina disponibile dall'autonomia privata, poiché se già di per sé un uso può essere sostituito da un altro uso, a maggior ragione l'espressa volontà contraria delle parti potrebbe dettare un'apposita regolamentazione convenzionale.

Ma se questo carattere è proprio degli usi normativi, difficilmente lo si potrebbe riconoscere anche ai cd. principi e procedure di revisione applicabili alla certificazione obbligatoria del bilancio.

Non nel senso che sia impossibile convenire modalità ancora più dettagliate, più approfondite e per esempio escludere la revisione per sondaggi a campione in favore di una revisione integrale; ma certo nel senso che non si potrebbe scendere al di sotto di certi *standards* nello svolgimento dell'attività di controllo. Sarebbe come dire al controllante di svolgere una revisione superficiale, poco accurata e quindi, in definitiva, di non controllare, di non assolvere adeguatamente al proprio compito.

L'inderogabilità di una *soglia minima* nella estensione e modalità del controllo a fini di certificazione obbligatoria del bilancio è tanto più evidente allorché si consideri che l'atto finale è destinato ad incidere su posizioni soggettive di terzi rispetto al rapporto di certificazione fra società di revisione e società controllata e quantomeno sulla legittimazione a impugnare il bilancio certificato da parte dei singoli soci individualmente considerati. Ed

[56] Cfr. per tutti G. Oppo, *Profili dell'interpretazione*, cit., p. 87; C.E. Balossini, *Consuetudini, usi*, cit., p. 445 ss.; A. Pavone La Rosa, voce *Consuetudine*, cit., p. 523; *Contra* D. Barbero, *Sistema istituzionale del diritto privato italiano*, I, Torino, 1958, p. 77 nota 1.

una tale inderogabilità, nel senso già precisato, emerge anche da una serie di indici normativi che prevedono da un lato il potere della *Consob* di raccomandare principi e criteri per il controllo contabile e la certificazione del bilancio (art. 10, co. 2°, lett. *c*, d.p.r. n. 136/75) e dall'altro lato un potere di vigilanza pur sempre della *Consob* sul « modo » in cui le società di revisione esercitano il controllo contabile (art. 10, co. 1°, d.p.r. cit.), nonché il potere della Commissione di disporre la cancellazione della società di revisione dall'albo speciale quando, fra l'altro, accerti a suo carico gravi violazioni relative soprattutto « al modo con cui sono state disimpegnate le funzioni di controllo contabile e di certificazione dei bilanci » (art. 1, co. 2°, d.p.r. cit.).

Queste norme segnalano, come già è stato avvertito, che la legge, pur evitando di disciplinare le tecniche di revisione, non manca di attribuirvi specifica rilevanza sul piano giuridico [57].

Ed è una rilevanza che attiene in particolare alla *responsabilità* (in senso lato) della società di revisione nell'adempimento della sua funzione di controllo, responsabilità, allora, la cui disciplina non potrebbe non essere sottratta alla disponibilità delle parti quantomeno a livello di definizione del modello comportamentale minimo e non tanto nei rapporti interni quanto e soprattutto nei riflessi verso i terzi [58].

Sul punto si tornerà poco più avanti per gli ulteriori sviluppi del discorso.

Ma ora vogliamo ancora precisare che principi e procedure di revisione elaborati dalla prassi internazionale non potrebbero costituire norme consuetudinarie per il nostro ordinamento anche per un altro motivo, che revoca in dubbio la loro stessa natura di « usi » nell'ambito della medesima elaborazione della prassi.

[57] R. Nobili (e M. Vitale), *La riforma*, cit., p. 588.

[58] Cfr. P. Spada, *La tipicità delle società*, Padova, 1974, p. 52 ss., il quale sottolinea, nell'ambito di un'ampia indagine volta a definire gli elementi tipologici delle fattispecie societarie, che il regime di responsabilità è un regime legale, non rimesso come tale all'autonomia privata.

Uno dei caratteri essenziali della consuetudine è quello di essere fondamentalmente un « fenomeno positivo » che poi si traduce in « fenomeno normativo » senza l'intermediazione di organi o di complessi normativi che non siano quelli diretti a disciplinare le fonti di produzione giuridica di un dato ordinamento. In altre parole l'uso è costituito da un cd. elemento materiale o di fatto, consistente nella « ripetizione uniforme, generale e costante di un determinato comportamento », il quale, nel concorso delle condizioni di legittimazione del fatto quale mezzo di produzione normativa secondo i canoni di ciascun ordinamento giuridico, è suscettibile di imporsi di per sé come fattispecie normativa e quindi come fenomeno deontologico [59].

L'interprete (e in particolare il giudice) non può limitarsi che a rilevare nella realtà la reiterazione plurisubbiettiva del comportamento con carattere di costanza e generalità, verificando al limite che quel comportamento verta su una materia giuridica (e cioè non si esaurisca in un ambito meramente morale, religioso o sociale) e che l'ordinamento lo legittimi ad operare come mezzo di produzione normativa. Ma al di là di questo egli non può valutarne la correttezza o meno neppure alla stregua di criteri di riprovazione sociale: esso si afferma come fatto normativo anche se la coscienza sociale dovesse avvertirlo come inidoneo, insufficiente o addirittura riprovevole. Solo la reiterazione di altro e diverso comportamento in grado di elevarsi a dignità di consuetudine potrebbe abrogare il precedente uso normativo.

Orbene l'analisi della vicenda storica relativa alla individuazione e determinazione dei principi e procedure di revisione in ambito internazionale ci insegna che la loro elaborazione non corrisponde affatto al modello di elaborazione e di rilevanza giuridica degli usi normativi.

La vicenda dei cd. *Generally Accepted Auditing Standards*

[59] Cfr. per tutti di recente R. FRANCESCHELLI, voce *Consuetudine*, in *Nov. dig. it. Appendice*, cit., p. 501 ss.

(analoga sotto questo profilo a quella dei principi contabili o *Generally Accepted Accounting Principles*) è significativa al riguardo: sorti su basi pragmatiche, attraverso la rilevazione delle tecniche utilizzate nella pratica, essi però non si limitano ad un mero accertamento di comportamenti reiterati e generalmente accettati. La locuzione « generally accepted » non sta affatto per « generalmente praticati », poiché ben presto le organizzazioni professionali hanno teso ad una elaborazione su basi più sistematiche e che non si limitasse alla mera registrazione della prassi, bensì alla individuazione delle procedure più opportune [60]. L'AICPA ha tentato di precisare — come avverte il Viganò e sia pure con riferimento ai principi contabili ma con indubbia validità del rilievo anche per i principi di revisione — la portata dell'espressione « generally accepted », affermando che principi generalmente accettati sono quei principi che hanno un « substantial authoritative support » e precisando che « le opinioni dell'Accounting Principles Board costituiscono sostanziale autorevole appoggio » [61]. Ma, come s'è detto, ciò non poteva non valere anche per le opinioni del Committee on Auditing Procedures che aveva il compito di elaborare i principi di revisione generalmente accettati. Quanto precede corrisponde anche alla recente evoluzione che l'intera materia sta ricevendo negli Stati Uniti ove sempre più si avverte l'esigenza di fissare principi di revisione razionali desunti « da solidi principi teorici, e non da semplici consuetudini pratiche, più o meno razionali » [62].

La stessa *SEC* nel chiarire il proprio pensiero sull'argomento, ha affermato che « nel fare riferimento alle regole tecnico-deontologiche della revisione contabile generalmente osservate, la

[60] E. VIGANÒ, *Sintesi dell'esperienza in materia di « principi contabili » nei paesi di lingua inglese*, in *Riv. dott. comm.*, 1975, p. 298 ss. (ivi a p. 306).

[61] E. VIGANÒ, *Sintesi dell'esperienza*, cit., p. 309.

[62] Su cui v. P. E. CASSANDRO, *Revisione aziendale e certificazione di bilanci: l'esperienza americana*, cit., p. 1091.

Commissione intende riferirsi, oltre che all'adozione delle normali procdure di revisione, a quel complesso di regole atte ad assicurare che le procedure di revisione siano applicate, con competenza professionale, da persone adatte a svolgere tale funzione »[63].

Insomma, i cd. principi di revisione di generale accettazione altro non sono che criteri deontologici per lo svolgimento dell'attività di revisione non meramente desunti dalla prassi ma già vagliate da una « fonte autorevole » come i più opportuni, i più adeguati, i più professionalmente corretti. Appare di tutta evidenza la profonda differenza fra i suddetti principi e le consuetudini in senso tecnico od usi normativi. Questi ultimi sono dei fatti, comportamenti reiterati costanti e generali, cui l'ordinamento giuridico, riconosce, in date circostanze, valore normativo, sono fatti che si trasformano automaticamente in norme giuridiche. I primi, invece, anche se traggono dalla prassi la loro origine, costituiscono in realtà non dei fatti bensì « regole professionali di comportamento », non l'essere che di per sé si pone come dover essere, ma già un dover essere, un fenomeno deontologico, un « codice di condotta » la cui normativa (anche se solo sociale e non ancora giuridica) non deriva semplicemente dalla reiterazione di un comportamento di fatto bensì dalla valutazione operata da una « fonte autorevole » sino a quando e nella misura in cui la coscienza sociale riconosce ad essa tale capacità valutativa.

I principi di revisione elaborati dalla prassi internazionale, *id est* dagli organismi professionali che operano nel settore, appartengono all'ampio genere delle « regole del costume sociale », intese — come è stato sostenuto in dottrina — quale « prodotto precettivo prevalente di qualsiasi società » anche se con riferimento a determinati ambiti sociali o a determinate attività professionali[64].

---

[63] ARTHUR ANDERSEN & Co. (a cura di), *Società, bilanci*, cit., p. 26.

[64] Cfr. C. E. BALOSSINI, *Teoria degli usi*, cit., p. 12; e R. FRANCESCHELLI, voce *Consuetudine*, cit., p. 503. E v. per una particolare applicazione della categoria C. E. BALOSSINI, *I « principi della correttezza professionale » nell'art. 2598, n. 3, cod. civ. come « regole del costume sociale »*, in *Il diritto delle consuetudini*, cit., p. 73 ss.

Si tratta, in altre parole, di regole che, secondo la prevalente valutazione dell'ambiente che le ha elaborate, e in quanto comunque non contraddicono i valori fondamentali dell'ordinamento generale, vanno in concreto osservate. Regole non riconducibili alla consuetudine in senso stretto per gli argomenti sin qui sviluppati, e anche se di quel fenomeno condividono il carattere di precetto non scritto e perlopiù sussidiario del diritto[65].

E tuttavia, se tale è la natura dei principi e procedure di revisione generalmente accettati, occorre ancora chiarirne il possibile meccanismo di rilevanza giuridica nel sistema di certificazione obbligatoria delineato dal d.p.r. n. 136/75.

12. — A ben vedere le regole di comportamento elaborate dalla prassi tendono a precisare l'estensione e le modalità della revisione onde pervenire in maniera adeguata alla certificazione del bilancio, cioè ad una attestazione di regolarità del bilancio rispetto a determinati canoni. Quelle regole, in sostanza, finiscono per precisare il contenuto della prestazione dovuta dalla società di revisione[66] che è sì quella di rilasciare una certificazione del

---

[65] C. E. BALOSSINI, *I « principi della correttezza professionale »*, cit., p. 81.

E sorge allora anche per questi precetti, una volta che se ne sia individuato il possibile canale di rilevanza giuridica, il problema del loro accertamento, dei mezzi di prova e del relativo onere, dell'applicabilità eventuale del principio *iura novit curia* e della possibilità di ricorrere per Cassazione per la loro « violazione o falsa applicazione ». Al riguardo, posto che tali precetti acquistano valore integrativo di norme legali, probabilmente le questioni vanno risolte in senso analogo a quanto si ritiene per gli usi normativi (per i quali v. R. FRANCESCHELLI, voce *Consuetudine*, cit., pp. 505-506; ma anche C. E. BALOSSINI, *Gli usi ex art. 1, n. 4, disp. leg. gen. in Cassazione*, in *Il diritto delle consuetudini*, cit., p. 85 ss.).

[66] Sottolinea che la prestazione *oggetto* dell'obbligazione va intesa come « comportamento » a cui il debitore è tenuto nei confronti del creditore » M. GIORGIANNI, voce *Obbligazione (diritto privato)*, in *Nov. dig. it.*, XI, Torino, 1965, p. 598.

bilancio ma beninteso solo dopo aver compiuto indagini e controlli idonei e sufficienti, volti a verificarne la regolarità. Anzi, più correttamente il contenuto della prestazione dovuta dalla società di revisione non è costituito di per sé dalla certificazione del bilancio, ma proprio dallo svolgimento di una idonea e sufficiente attività di controllo del bilancio il cui esito potrà essere positivo in caso di certificazione ma potrà essere anche negativo ove la società di revisione ritenga di non dover rilasciare la relativa certificazione.

È quanto i francesi affermano dicendo che l'obbligazione di controllo contabile del *commissaire aux comptes* è « une obligation de moyen », perché egli tenterà di giungere allo scopo perseguito « par une conduite prudente et diligente ». Ed in questo ordine di idee finiscono per far capo alla nozione di « diligences normales » come a quella che « déterminera l'étendue des vérifications auxquelles le Commissaire devra procéder et permettra de comparer son comportement à celui d'un Commissaire faisant normalment preuve de compétence, de méthode et d'attention » [67].

In realtà la nostra dottrina più attenta dubita fortemente che si possano contrapporre obbligazioni di mezzi ed obbligazioni di risultato, seguendo la tradizionale distinzione secondo cui mentre nelle seconde il debitore è tenuto a garantire il conseguimento di un determinato risultato, nelle prime invece egli non risponderebbe della realizzazione del risultato perseguito dal

[67] P. FEUILLET, *Pratiques du commissariat*, cit., p. 114; Y. GUYON-G. COQUEREAU, *Le commissariat aux comptes. Aspects juridiques et technique*, Paris, 1971, p. 274 ss.

È noto che la contrapposizione fra obbligazioni di mezzi e obbligazioni di risultato trova origine proprio nella dottrina francese, ove veniva enunciata nel 1925 da R. DEMOGUE, *Traité des obligations en général. Sources des obligations*, t. IV, Paris, 1925, n. 1235 e t. VI, n. 5599.

Sull'argomento v. anche M. SANTARONI, *La responsabilità del revisore*, cit., p. 155 ss. Considerano espressamente una obbligazione di mezzi quella del revisore F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., p. 396; R. NOBILI, *La responsabilità del certificatore nel sistema giuridico italiano*, in AA.VV., *Aspetti giuridici della certificazione di bilancio*, Milano, 1977, p. 44.

creditore [68]. È stato osservato, in proposito, che tanto un « comportamento » quanto un « risultato » (che talora si materializza in una *cosa* e talaltra no, come nel mandato o nelle prestazioni professionali ed artistiche) assurgono sempre a contenuto necessario dell'obbligazione, poiché il comportamento si identifica con la prestazione dovuta e si collega ad un risultato che indica « la direzione della prestazione verso il soddisfacimento di un interesse del creditore ». Anche se poi comportamento e risultato possono di volta in volta assumere diverso rilievo nei singoli rapporti obbligatori, « l'elemento caratteristico è dato sempre dalla presenza di un *comportamento* del debitore, attraverso il quale viene soddisfatto l'interesse del creditore » [69].

Ma è proprio questo « comportamento » del debitore che spesso la disciplina legale lascia indeterminato, accontentandosi di funzionalizzarlo in maniera oggettiva al perseguimento del risultato divisato dal creditore. E tuttavia l'ordinamento predispone strumenti di integrazione del dettato normativo (o dell'atto di autonomia privata) facendo ricorso alle cd. « clausole generali », per il cui tramite finiscono per acquistare rilevanza giuridica regole sociali di comportamento. Ciò accade, quanto alla individuazione della prestazione dovuta dal debitore, allorché per l'adempimento dell'obbligazione si impone la « diligenza del buon padre di famiglia » o, qualora si tratti di obbligazioni inerenti all'esercizio di un'attività professionale, la cd. diligenza professionale che si determina con riguardo alla natura dell'attività esercitata (art. 1176, co. 1° e 2°, c. civ.). È qui che si realizza quel rinvio a regole sociali o professionali di comportamento

[68] V. per tutti A. TORRENTE, *Manuale di diritto privato*, Milano, 1974, p. 386.

[69] In questi termini M. GIORGIANNI, voce *Obbligazione*, cit., p. 598. V. anche, L. MENGONI, *Obbligazioni di « risultato » e obbligazioni di « mezzi »*, in *Riv. dir. comm.*, 1954, I, p. 89 ss. Per la critica alla distinzione cfr. S. RODOTÀ, voce *Diligenza (diritto civile)*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, p. 542 ss.; P. RESCIGNO, voce *Obbligazioni (diritto privato)*: *a*) *Nozioni generali*, in *Enc. dir.*, XXIX, Milano, 1979, p. 90 ss.

attraverso cui il contenuto della prestazione dovuta assume contorni più definiti e concreti [70].

Il modello del « buon padre di famiglia », applicato alla società di revisione per l'espresso richiamo dell'art. 1, ult. comma, d.p.r. n. 136/75 all'art. 2407 c. civ. (e quindi all'art. 1710 c. civ. che fissa la diligenza del mandatario con riferimento a quel modello), è un modello che non può desumersi se non dalla realtà sociale e sia pure con criteri deontologici e non positivi o statistici [71] ed è un modello che necessariamente si puntualizza in regole di comportamento professionale nell'esercizio di una data attività.

V'è chi dubita che l'art. 1176 c. civ. possa utilizzarsi tanto quale « criterio di controllo del contegno del debitore », e quindi sostanzialmente come tipico criterio di responsabilità, quanto quale « criterio per determinare concretamente l'oggetto dell'obbligazione » [72]. Ma il discorso non muta nei termini essenziali in cui è stato da noi proposto, poiché quest'ultima opinione finisce poi per individuare in altre clausole generali, quali il principio di buona fede (art. 1375 c. civ.), gli strumenti tecnici che servono

[70] Osserva P. RESCIGNO, voce *Obbligazioni*, cit., p. 191, che « il discorso sulla diligenza del buon padre di famiglia e sulla diligenza propria di una specifica attività professionale suggerisce... l'opportunità di individuare obbligazioni in cui la diligenza, oltre che la misura per valutare l'esattezza dell'adempimento, costituisce ed esaurisce l'oggetto stesso dell'obbligazione ». E già M. GIORGIANNI, voce *Buon padre di famiglia*, in *Nov. dig. it.*, II, Torino, 1958, p. 598 sottolinea come la formula del « buon padre di famiglia » « serve altresì alla concretizzazione delle norme astratte di condotta, mediante quell'elastico adattamento ai tempi, e alla natura dell'attività, che solo un modello astratto può raggiungere ».

[71] Per la scelta del criterio deontologico nella determinazione della diligenza media o dell'uomo medio v. M. GIORGIANNI, voce *Buon padre di famiglia*, cit., p. 596 ss.; e S. RODOTÀ, voce *Diligenza*, cit., pp. 544-545.

[72] Così S. RODOTÀ, voce *Diligenza*, cit., pp. 542-543, contrapposto a L. MENGONI, *Obbligazioni di « risultato »*, cit., p. 203; e a P. RESCIGNO, voce *Obbligazioni*, cit., p. 190 ss.

a integrare il contenuto della prestazione dovuta tramite il necessario rinvio a regole di comportamento sociale [73].

È dunque per tal via che possono assumere rilevanza giuridica i cd. principi e procedure di revisione elaborati dalla prassi internazionale, quali regole sociali o più esattamente professionali di comportamento idonee « a integrare il contenuto precettivo di norme giuridiche » costituite nel nostro caso da clausole generali volte a rendere possibile la concreta determinazione della prestazione dovuta [74].

Se è vero che i principi e le procedure di revisione scandiscono il contenuto della prestazione dovuta e si collegano al problema della responsabilità del revisore, va tuttavia sottolineato che la determinazione in concreto e nel caso specifico della prestazione del revisore, delle indagini adeguate alla singola fattispecie, non può essere in astratto prefigurata una volta per tutte.

Per cui correttamente si osserva nelle esperienze straniere, ma anche dalla nostra dottrina, che « la scrupolosa osservanza delle regole professionali non è sufficiente ad eliminare la responsabilità del revisore » [75].

[73] M. GIORGIANNI, voce *Buon padre di famiglia*, cit., p. 598 parla, anzi, di integrazione fra l'art. 1176 e gli artt. 1175 e 1375 c. civ. Anche per C. E. BALOSSINI, (*I « principi della correttezza professionale »*, cit., p. 83) l'art. 1175 è norma che attribuisce rilevanza a « regole del costume sociale ».

[74] Per una analoga impostazione a quella sin qui seguita, nell'individuazione del contenuto della prestazione dovuta dalla società di revisione tramite la diligenza del buon padre di famiglia e il rinvio ai principi di revisione, v. anche F. BONELLI, *Responsabilità della società di revisione*, cit., p. 968 ss. (ivi a p. 986 ss.).

[75] Cfr. in particolare il caso *Pacific Acceptance Corp. Ltd. v. Forsyth*, 1970, 92 N.S.W. 29.

Sul tema v. la recente monografia di M. SANTARONI, *La responsabilità del revisore*, cit., p. 188 ss. (soprattutto nota 9), monografia cui si rinvia per l'indagine anche comparatistica sugli altri problemi relativi alla responsabilità del revisore. Cfr. inoltre F. BONELLI, *Responsabilità della società di revisione*, cit., p. 968 ss.; M. SANTARONI, *Alcune novità in materia di responsabilità per colpa del certificatore negli U.S.A.*, in *Riv. dir. civ.*, 1980, I, p. 314 ss.; e i contributi di U. CARNEVALI, *La responsabilità degli accountants e degli auditors nella Common Law*, in AA. VV.,

Intendiamoci, qui il richiamo alle « regole professionali » sta quale riferimento alle « regole elaborate e raccolte da un definito organismo professionale », e anche se si trattasse di organismo cui il legislatore riconosca una specifica competenza al riguardo.

In altre parole l'osservanza dei principi e delle procedure di revisione raccolti da corpi professionali o anche « raccomandati » dalla pubblica autorità, se possono costituire un *indizio* del corretto assolvimento dei compiti del revisore [76], potrebbero tuttavia non esonerarlo da responsabilità, e ciò sia perché quei principi sono prefigurati in un modello astratto che va poi adeguato alla realtà sia perché la raccolta che ne facciano gli organismi ufficiali non è esaustiva della realtà sociale in cui quei principi vengono elaborati e si affermano.

Non è casuale, dunque, che nel nostro ordinamento la *Consob* abbia solo il potere di « raccomandare » l'adozione di principi e criteri per il controllo contabile e la certificazione del bilancio sia pur con il coinvolgimento degli organismi professionali di settore (previo parere del Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e del Consiglio nazionale dei ragionieri). Nessuno intende nascondersi la notevole incidenza pratica di tali raccomandazioni così come dei principi raccolti dagli organismi professionali. Ciò che si vuole sottolineare è che l'ordinamento non riconosce nè alla *Consob* nè agli organismi di settore il potere di accertare in via vincolante ed esaustiva le « regole professionali » da applicare, regole che allora devono essere desunte, e sia pure con l'utile ausilio delle raccolte ufficiali, dalla realtà sociale e

Aspetti giuridici della certificazione, cit., p. 21 ss.; E. DENOZZA, *La responsabilità del certificatore: l'esperienza tedesca, ivi*, p. 31 ss.; R. NOBILI, *La responsabilità del certificatore nel sistema giuridico italiano, ivi*, p. 39 ss.; C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., p. 387 ss. ove altre indicazioni.

[76] E v. anche F. BONELLI, *Responsabilità della società di revisione*, cit., p. 993 sulla scia di G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., p. 21 che fa riferimento però ai principi contabili.

il cui finale accertamento non può che competere all'autorità giudiziaria chiamata a decidere sulla singola fattispecie [77].

[77] Sul potere di raccomandazione della *Consob* v. R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 147 ss.

L'applicazione dei principi raccomandati dalla *Consob* da parte del revisore non è obbligatoria, e ciò perché la « raccomandazione » esprime un invito o desiderio e non equivale ad « ordine » o « direttiva » (conforme A. ROSSI, *La società di revisione*, cit., p. 66 ss. come riferito da Squillante).

Tuttavia l'adozione di principi difformi da quelli raccomandati dovrà essere perlomeno sorretta da adeguata motivazione, poiché in mancanza la *Consob* potrebbe valutare l'opportunità di applicare le sanzioni disciplinari di competenza.

Per quanto esposto nel testo si ritiene di non poter condividere la posizione di A. CASÒ, *Il controllo legale*, cit., p. 1045 ss. per il quale « la statuizione dei principi di revisione, di sicuro, non è compito del legislatore », mentre « spetta ... ai " professionisti della contabilità " di statuire tali regole e di aggiornare e integrare il quadro, a seconda di mutate esigenze e di nuove necessità ».

Nessun organismo è deputato in via istituzionale nel nostro ordinamento a « statuire » i principi di revisione, nel senso di definirli in maniera definitiva e vincolante, e ciò perché essi sono il risultato di una continua elaborazione in atto nella realtà sociale quali regole non scritte del costume professionale. Regole che potranno allora essere rilevate e raccolte, ma non « statuite » dagli organismi professionali.

SEZIONE SECONDA

B) LA FASE VALUTATIVA

SOMMARIO: 13. Il « giudizio » della società di revisione e la rilevanza dei principi contabili di generale accettazione nei paesi anglosassoni. — 14. Il prevalere della « normativa obbligatoria » nei paesi dell'Europa continentale rispetto al rinvio alla prassi e alla tecnica. I « corretti principi contabili » nell'esperienza dell'ordinamento tedesco. — 15. Pregi e difetti delle due soluzioni. Punti di concordanza. — 16. Il giudizio di regolarità del bilancio secondo il sistema del d.p.r. n. 136/75. I canoni di raffronto: legge e « corretti principi contabili ». L'opinione secondo cui il legislatore delegato non opera un rinvio ai principi contabili di redazione (struttura e valutazioni) del bilancio. Critica. — 17. Come si individuano i corretti principi contabili. L'opinione del Colombo secondo cui essi sono « mere interpretazioni della legge ». Portata riduttiva di tale opinione. Complessità del rapporto fra legge e principi contabili. Concetti giuridici indeterminati e rinvio a regole proprie di ordinamenti tecnici. — 18. L'esigenza del rinvio alle regole tecniche tanto per i problemi di « struttura » del bilancio... — 19. ...quanto per i problemi di valutazione delle poste iscrivibili in bilancio. La polemica sulle finalità informative del bilancio d'esercizio e il ruolo delle teorie ragioneristiche. — 20. Il ruolo delle regole tecniche nella determinazione dei criteri di valutazione dei valori iscritti in bilancio. — 21. Rapporti fra normativa civilistica, normativa tributaria e « corretti principi contabili » in materia di contabilità d'impresa e di bilancio. — 22. In particolare la valutazione in bilancio delle poste a contenuto fiscale e il rilievo delle scritture contabili fiscali nel giudizio di idoneità del revisore sull'assetto contabile interno della società revisionata. — 23. La questione del valore integrativo della disciplina tributaria rispetto ai criteri di qualificazione e di quantificazione del reddito rilevabile in bilancio. Il principio di unicità del bilancio d'esercizio. — 24. Norme fiscali e « principi di competenza economica ». Divergenze riconducibili all'esigenza di certezza del rapporto tributario o ad intenti agevolativi per il rafforzamento dell'apparato produttivo. — 25. *Segue*: In particolare sui contrasti fra corretti principi contabili nella rilevazione del reddito economico e la portata letterale degli istituti tributari degli « ammortamenti anticipati » e delle « plusvalenze realizzate e reinvestite ». — 26. La tesi del « doppio binario » ovvero dell'indifferenza fra disciplina civilistica del bilancio e calcolo del reddito imponibile. — 27. Critica. La corretta portata del principio di dipendenza del reddito imponibile dal reddito

economico e del principio di pregiudizialità. Il fenomeno della cd. « dipendenza rovesciata ». — 28. Un tentativo di soluzione. — 29. *Segue*: Sulle « plusvalenze realizzate e reinvestite ». — 30. *Segue*: Sui cd. « ammortamenti anticipati ». — 31. *Segue*: Dubbi sulle norme tributarie che legittimerebbero la sottovalutazione di elementi dell'attivo. — 32. Controllo del revisore e normativa fiscale. — 33. *Consob* e organismi professionali in materia contabile: il loro ruolo nell'elaborazione dei corretti principi contabili secondo il d.p.r. n. 136/75. Necessità di una piena e adeguata consapevolezza di tale ruolo. Critiche alle elaborazioni proposte dal Consiglio nazionale dei dottori commercialisti. — 34. La natura di regole tecniche attribuita ai principi contabili non contrasta con il carattere di mera legittimità attribuito al controllo della società di revisione. — 35. I limiti di tale controllo in relazione alle particolarità del procedimento di valutazione dei beni iscrivibili in bilancio.

13. — Il revisore, dopo aver raccolto il necessario materiale informativo, procede alla formulazione di un giudizio di regolarità del bilancio in base a canoni prestabiliti al fine di rilasciarne o meno la certificazione.

La fase del giudizio, come s'è già detto, è un momento indefettibile del controllo giuridico, anche se non appare corretto risolvere il controllo tutto nel giudizio o nell'atto che quel giudizio esprime [78].

L'operazione si sostanzia in una valutazione comparativa della fattispecie concreta (oggetto del controllo) rispetto alla fattispecie astratta (modello tipico dell'oggetto controllato delineato secondo canoni predeterminati o quantomeno predeterminabili) al fine di stabilirne la conformità o difformità. Evidente, dunque, la rilevanza che assumono gli indicati canoni, e soprattutto la loro predeterminazione o predeterminabilità, ai fini del giudizio di controllo; la loro assenza porrebbe in dubbio la concreta *verificabilità* dell'oggetto controllato e probabilmente la stessa configurabilità in tale ipotesi dell'esercizio di una funzione di controllo [79].

[78] Cfr. quanto rilevato *supra* alla nota 57 del capitolo primo.

[79] E ciò in un duplice senso, in quanto l'assenza di canoni di riferimento

Sì spiega così la decisiva importanza che la prassi internazionale in materia di certificazione del bilancio riconnette alla tematica dei cd. *principi contabili di generale accettazione*. Come si è già avuto modo di sottolineare, con questa espressione negli ordinamenti anglosassoni si fa riferimento ai criteri concernenti: le « modalità di contabilizzazione degli eventi di gestione », le « forme di esposizione delle poste e dei valori in bilancio », la « valutazione delle attività e passività » incluse nel bilancio d'esercizio. Tali criteri vengono poi considerati di « generale accettazione » in quanto siano da un lato di « diffusa utilizzazione nella pratica contabile » e dall'altro lato trovino « sostanziale autorevole appoggio » nell'opinione espressa da soggetti cui sia riconosciuta specifica competenza in materia, soggetti che si sostanziano perlopiù o in autorità amministrative (v. la *SEC*) ovvero in organismi professionali di settore (v. *AICPA*) [80].

Non appare inutile, ai fini dell'indagine che ci si propone di svolgere sulla analoga problematica dal punto di vista del nostro ordinamento positivo, accennare alla genesi e al modo in cui si sono sviluppati negli ordinamenti anglosassoni, specie in quello statunitense, i cd. *Generally Accepted Accounting Principles* ed al ruolo che essi assolvono in quegli ordinamenti. Si è già visto come in particolare negli Stati Uniti il *Securities and Exchange Act* del 1934 affidasse alla *SEC* il compito (e quindi

predeterminabili da un lato renderebbe impossibile il riscontro e dall'altro lato provocherebbe una delega al controllante relativa alla determinazione del concreto contenuto della fattispecie, così rendendolo un coautore dell'atto piuttosto che un controllore.

[80] Cfr. E. VIGANÒ, *Sintesi dell'esperienza*, cit., p. 299 ss.; M.C. ZAPPALÀ, *Revisione, certificazione e principi contabili, ivi*, pp. 284-285; F. DEZZANI, *Principi contabili generali e particolari e loro evoluzione nel tempo, ivi*, p. 289; G. FABBRINI, *La certificazione, cit.*, p. 22 *ss.*; P. MARTINOTTI, *L'attività di revisione*, cit., p. 55 *ss.*; D. AMODEO, *Alcune considerazioni sugli standards contabili generalmente accettati*, in AA. VV., *Bilancio di esercizio e amministrazione delle imprese. Studi in onore di Pietro Onida*, Milano, 1981, p. 51 ss. (ivi a p. 60 ss.).

il potere) di determinare forma e contenuto del bilancio d'esercizio da sottoporre alla stessa Commissione, nonché i relativi metodi di redazione, i criteri di valutazione etc. Ma si è visto anche che la *SEC*, pur essendo intervenuta in argomento su forma di bilancio nonché episodicamente su taluni criteri di valutazione, non ha mai dettato una organica disciplina al riguardo, limitandosi a statuire che non avrebbe accolto bilanci redatti (e certificati) « secondo principi contabili non suffragati da autorevoli fonti ». Di qui trae origine sotto il profilo istituzionale la statuizione e l'elaborazione dei cd. principi contabili di generale accettazione ad opera dei vari Comitati succedutisi nel tempo e in vario modo legati agli organismi professionali dei *certified public accountants*, il cui proposito è per l'appunto quello di offrire con le proprie raccomandazioni e statuizioni « autorevole sostegno » a determinati principi contabili applicati nella prassi dalle società controllate (e dai revisori nella fase valutativa). La statuizione ed elaborazione di tali principi non si è mai risolta, dunque, in una mera rilevazione delle prassi più diffuse, anche quando si è applicato un metodo meramente induttivo e pragmatico, ma è stata sempre congiunta, perlomeno nelle intenzioni, ad una valutazione di correttezza della prassi dal punto di vista tecnico-contabile e soprattutto in funzione dello scopo conoscitivo assegnato al bilancio d'esercizio [81].

Nell'ambito di un quadro istituzionale che non utilizza lo strumento normativo (anche se solo regolamentare come quello

[81] Un cenno alle varie fasi evolutive nella elaborazione dei *Generally Accepted Accounting Principles* anche in E. BOCCHINI, *Il bilancio delle imprese*, Napoli, 1979, p. 106 ss. Cfr. inoltre D. AMODEO, *Alcune considerazioni*, cit., p. 60 ss.; G. BRUNI, « *Generally Accepted Accounting Principles* » e « *Quarta direttiva communitaria* »: *motivi di un confronto e proiezioni sulla dottrina contabile italiana*, in AA. VV., *Bilancio di esercizio e amministrazione*, cit., p. 69 ss. che identifica il « vizio concettuale » delle elaborazioni nord-americane nell'esser passate « da una originaria concezione " patrimonialistica " verso una ambigua promiscuità con talune impostazioni " reddituali " » (p. 73); e M. SÁNTARONI, *La responsabilità del revisore*, cit., p. 26 ss. ove ulteriori indicazioni.

riconosciuto alla *SEC*) per determinare i criteri di contabilizzazione dei fatti di gestione e soprattutto di redazione del bilancio quanto a forma, contenuto e valutazione delle poste, si comprende appieno il ruolo decisivo assunto in proposito da « autorevoli » elaborazioni della tecnica, alla quale in ultima analisi finisce per essere demandata una funzione integrativa della norma che si limita a sancire genericamente l'obbligo di *fairness* in materia di bilancio. E si comprende come su questa via l'*AICPA* possa imporre ai propri iscritti una vera e propria norma deontologica (Reg. 203 del codice di etica professionale, la cui violazione importa responsabilità professionale), secondo cui « il certificatore non può affermare che il bilancio sia stato redatto in conformità dei principi contabili generalmente accettati se il bilancio si discosta dai principi stabiliti dall'organismo designato dal Consiglio (dell'*AICPA*) ad emettere tali principi ..., a meno che il certificatore non possa dimostrare che, a causa di circostanze particolari, l'aderenza ai detti principi rende ingannevole il bilancio stesso » [82].

Tuttavia, se indubbia appare la rilevanza giuridica dei principi contabili di generale accettazione negli ordinamenti anglosassoni, occorre sottolineare che anche in tali ordinamenti essi non costituiscono il criterio finale alla cui stregua valutare l'« attendibilità » del bilancio d'esercizio. Da un canto la stessa norma deontologica prevede la derogabilità di quei principi ove ciò sia necessario per non rendere ingannevole il bilancio, d'altro canto la giurisprudenza ritiene che l'applicazione dei principi contabili di generale accettazione non esima i revisori da responsabilità ove, ciononostante, in particolari circostanze il bilancio non presenti una « fair view » della situazione patrimoniale ed economica della società controllata. In Inghilterra, anzi, si afferma esplicitamente che la « true and fair view » costituisce

[82] Cfr. E. VIGANÒ, *Sintesi dell'esperienza*, cit., pp. 309-310.

un « over-riding requirement », un criterio di ordine più elevato tanto degli *standards* elaborati dalla pratica contabile quanto degli specifici requisiti sanciti nei singoli *Companies Acts* [83].

Ciò non esclude, comunque, che l'elaborazione e statuizione di principi contabili di generale accettazione risponda ad esigenze ben precise in ordinamenti ove manca una dettagliata regolamentazione normativa della materia ad essi attinente. Tale elaborazione, infatti, consente (o dovrebbe consentire) almeno tendenzialmente l'uniformità e la comparabilità (spaziale e temporale) dei bilanci d'esercizio di una medesima o anche di differenti società e per tal via da un canto limita la discrezionalità dei redattori del bilancio e d'altro canto oggettivizza in qualche modo il giudizio dei revisori. La certificazione del bilancio, anzi, non avrebbe potuto svilupparsi in maniera adeguata e soddisfacente in quei Paesi senza il riferimento ai suddetti principi contabili.

14. — L'esperienza dei Paesi anglosassoni trova solo parziale riscontro in quella dei Paesi dell'Europa continentale ove, anzi, prevale l'orientamento volto a definire con « normativa obbligatoria » (sia essa legislativa o regolamentare) i principi contabili da osservare nella redazione del bilancio, tanto in ordine alle forme o strutture dei relativi documenti quanto in ordine ai criteri di valutazione applicabili alle singole poste di bilancio [84].

[83] C. M. SCHMITTHOFF (ed. by), *Palmer's Company Law*, cit., p. 373; L. C. B. GOWER, *Principles of Modern Company Law*, cit., p. 526.

Occorre, tuttavia, sottolineare che con l'adozione del *Companies Act* del 1981, in attuazione della IV direttiva CEE, l'ordinamento britannico si è notevolmente avvicinato alle legislazioni di tipo continentale, avendo codificato numerosi principi di redazione e valutazione delle poste di bilancio.

Sembra propenso a identificare la *fairness* con la mera conformità ai principi contabili di generale accettazione D. AMODEO, *Alcune considerazioni*, cit., pp. 64-65; ma v. in senso contrario G. BRUNI, « *Generally accepted accounting principles* », cit., p. 71.

[84] Per un quadro della situazione in materia v. B. REBOA, *I principi contabili in alcuni paesi dell'Europa continentale*, in *Riv. dott. comm.*, 1975, p. 311 ss.

La legislazione tedesca ha costituito in ciò il modello cui si sono ispirate, più o meno consapevolmente, le altre legislazioni europee che hanno adottato la soluzione della normativa obbligatoria. Si è già visto in proposito che la presenza di una dettagliata disciplina legale dettata dall'*AktG.* del 1965 ai §§ 148-161 (e già prima meno dettagliatamente dai §§ 129-133 dell'*AktG.* del 1937) in materia di struttura dello stato patrimoniale e del conto economico nonché in materia di criteri di valutazione ha tutt'altro che sollecitato l'organismo professionale cui appartengono gli « abschlussprüfer » (l'*Institut der Wirtschaftsprüfer*) ad enucleare in maniera sistematica, alla stregua del modello anglosassone, analoghi principi contabili di generale accettazione. La dottrina, del resto, tende a desumere in via interpretativa dal sistema legislativo i criteri in concreto applicabili (cd. *legalistic approach*) [85]. E tuttavia non si è mancato di sottolineare come anche nell'ordinamento tedesco la stessa disciplina legale, proprio in tema di redazione del bilancio, sancisce che esso deve corrispondere a « Grundsmässiger Buchführung »: espressione che letteralmente indica i « principi di una regolare contabilità » ma che si preferisce tradurre con « corretti principi contabili », come già da altri proposto [86], per evitare che si cada nell'equivoco di considerare tali principi relativi ai soli aspetti formali della tenuta della contabilità e non anche sostanziali, estensione questa che invece è fatta propria dalla corrente interpretazione della dottrina tedesca [87].

In verità il rinvio a « corretti principi contabili » si ritrova non solo nella disciplina propria delle società per azioni, ma anche nel § 38, co. 1°, dell'*H.G.B.* con cui si sancisce sotto forma di

[85] Cfr. ARTHUR ANDERSEN & Co. (a cura di), *Società, bilanci*, cit., p. 71.

[86] Così pure ARTHUR ANDERSEN & Co. (a cura di), *Società, bilanci*, cit., p. 71 nota 1.

[87] Cfr. H. W. KRUSE, *Grundsätze ordnungmässiger Buchführung: Rechstnatur und Bestimmung*, Köln, 1970; U. LEFFSON, *Die Grundsätze ordnungs mässiger Buchführung*, Düsseldorf, 1980.

« Generalklausel » che le operazioni commerciali e gli stati patrimoniali devono essere rilevati secondo « corretti principi contabili ». Ma quale è il valore di questo rinvio? La legge — si riconosce dagli autori tedeschi — non precisa quale sia il contenuto di tali principi, sì che si tratta di nozione giuridica indeterminata (« unbestimmten Rechtsbegriff ») che abbisogna di più specifica concretizzazione. E tale concretizzazione quei principi ricevono in alcune disposizioni dell'*H.G.B.* (§§ 39-40 e 43) come in particolare nelle disposizioni relative ai bilanci annuali delle « Aktiengesellschaften » (§§ 148-159 *AktG.* del 1965). Tuttavia tali norme non specificano in che modo sia possibile ricavare i corretti principi contabili. Nella soluzione offerta a tale quesito riemerge per intero il cd. « approccio legalistico » che gli anglosassoni rimproverano alla dottrina tedesca. Infatti, di fronte all'alternativa di procedere con metodo induttivo ricavando i suddetti principi dalla prassi corrente negli affari commerciali (« praktische Übung im Kaufmännischen Verker ») ovvero con metodo deduttivo ricavandoli dagli scopi propri della contabilità e della formazione del bilancio (« Zielen der Buchführung und Bilanzierung »), la dottrina di gran lunga prevalente non esita a scegliere il secondo metodo. La prassi è ritenuta sì un'importante fonte di ricognizione, ma ad essa non può riconoscersi alcuna efficacia vincolante.

La soluzione così prescelta, come si afferma espressamente, consente allora di assoggettare l'evoluzione dei corretti principi contabili al costante controllo dell'autorità giudiziaria [88].

15. — I pregi e i difetti delle due opposte soluzioni che si sono esposte, l'una tendente ad operare un rinvio quasi integrale alla elaborazione della tecnica economico-aziendalistica o alla prassi professionale, l'altra invece tendente a risolvere gli stessi

[88] Cfr. B. GROSSFELD, *Bilanzrechts*, Heidelberg-Karlsruhe, 1978, p. 13 ss.

richiami ai principi contabili in un mero processo interpretativo dei principi sanciti con normativa obbligatoria, sono stati posti in luce da più parti. Si è detto in proposito che il maggior pregio della normativa obbligatoria sta nella « certezza » dei canoni applicabili per cui il compilatore del bilancio, il revisore ed ogni terzo interessato hanno una serie di prescrizioni vincolanti cui uniformare la propria condotta. Per converso il maggior difetto dell'opposta soluzione rappresentata dal rinvio alla tecnica sta proprio nell'eccessiva « discrezionalità » di cui finisce per godere il compilatore del bilancio, discrezionalità che può allora in concreto pregiudicare la comparabilità e la verificabilità dei bilanci.

D'altro canto si insiste dagli aziendalisti nel sottolineare che lo strumento legislativo è per sua natura generalizzante e rigido: esso non può dettare (o perlomeno non sempre detta) una disciplina differenziata in relazione alle diverse categorie di imprese e può costituire un serio ostacolo per l'amministratore che voglia fornire informazioni più complete ed esaurienti ed un comodo paravento per chi quest'obbligo non voglia assolvere. Infine, il principio contabile sancito obbligatoriamente in una norma legale può essere facilmente superato da nuove elaborazioni della tecnica ed impedire così l'adeguamento più rapido possibile a tale evoluzione. È stato suggerito che una soluzione in certo senso intermedia potrebbe essere rappresentata da una disciplina legale vincolante che tuttavia consenta, oltre le eccezioni per il settore bancario ed assicurativo, deroghe per ogni tipo di impresa, peraltro sulla base di principi contabili elaborati da organismi professionali di esperti in materia contabile-amministrativa sì da assicurare nel contempo elasticità ed uniformità nella formazione dei bilanci d'esercizio [89].

Al di là, comunque, delle indubbie differenze di impostazione del modello anglosassone rispetto a quello tedesco, non si può fare a meno di sottolineare la presenza in ambedue di cd. « clausole generali » (la « true and fair view » o il rinvio ai « Grundsätzen ordnungsmässiger Buchführung ») che si pongono come criteri sovraordinati tanto rispetto alla prassi quanto rispetto alle singole disposizioni normative e che attribuiscono, pur in ambienti culturalmente e storicamente differenti, un ruolo decisivo all'autorità giudiziaria sul controllo della evoluzione dei principi contabili.

[89] In particolare per quest'ordine di idee cfr. L. CHIARAVOGLIO, *Normativa obbligatoria o rinvio alla tecnica circa il contenuto del bilancio*, in *Riv. dott. comm.*, 1975, p. 254 ss.

16. — In che modo il nostro legislatore ha articolato il giudizio di regolarità del bilancio d'esercizio al fine della sua certificazione da parte della società di revisione?

La ricostruzione del sistema non può non partire dal co. 2° art. 4 d.p.r. n. 136/75 in cui il rilascio della certificazione è condizionato all'esito favorevole di tre giudizi comparativi che la società di revisione deve effettuare: 1) il bilancio e il conto dei profitti e delle perdite devono corrispondere « alle risultanze delle scritture contabili e degli accertamenti fatti »; 2) gli indicati documenti devono essere conformi alle « norme per la redazione e il contenuto » degli stessi; 3) « i fatti di gestione devono essere esattamente rilevati nelle scritture predette, secondo corretti principi contabili ».

Questi tre giudizi, in realtà, vanno completati tenendo presente anche l'art. 1, co. 1°, d.p.r. cit., secondo cui la società di revisione deve effettuare il « controllo della regolare tenuta della contabilità » (ciò che presuppone la valutazione comparativa della contabilità di fatto tenuta secondo canoni di regolarità), nonché della « corrispondenza del bilancio e del conto dei profitti e delle perdite alle risultanze delle scritture contabili e dell'osservanza delle norme stabilite dall'art. 2425 del codice civile per la valutazione del patrimonio sociale » [90].

[90] Conformi G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., p. 14; ed E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., p. 328.

Al di là della formulazione piuttosto scoordinata delle disposizioni legislative, i giudizi che la società di revisione deve formulare mirano in realtà ad esprimere una valutazione complessiva di conformità (o difformità) della formazione del bilancio e conto profitti e perdite a criteri di regolarità sanciti dalla legge e da corretti principi contabili.

Tentiamo di chiarire questa affermazione.

In primo luogo va sottolineata la strumentalità dei tre giudizi suddetti ai fini della certificazione del bilancio. Essa è di tutta evidenza con riferimento al raffronto di conformità fra i dati iscritti in bilancio e le risultanze delle scritture contabili e degli accertamenti fatti nonché fra quei dati e le norme legali che disciplinano la redazione, la forma, il contenuto e i criteri di valutazione del bilancio stesso (artt. 2423 e ss. c. civ.). La regolarità del bilancio presuppone, infatti, non solo la conformità dello stesso alle norme che ne disciplinano redazione, forma, contenuto e valutazione dei valori esposti, ma anche che le sintesi di bilancio siano desunte dalle risultanze dell'intera contabilità d'esercizio tenuta dalla società e che queste a loro volta registrino con « sincerità » le operazioni in concreto effettuate nel corso dell'esercizio [91]. Il giudizio di regolarità del bilancio si traduce insomma non già in una valutazione di mera « veridicità formale » alla stregua delle risultanze contabili, bensì anche e soprattutto di « veridicità sostanziale » alla stregua degli accertamenti fatti sulla sincerità espressiva delle scritture contabili d'esercizio. Tuttavia tali giudizi di per sé soli non sarebbero sufficienti ad assicurare la regolarità del bilancio, perché non solo le scritture contabili, e quindi il bilancio, devono rispecchiare in modo veritiero « i fatti di gestione » ma è necessario anche che la rilevazione dei cd. accadimenti aziendali venga effettuata « esattamente nelle scritture predette, secondo corretti principi contabili » e secondo criteri di « regolare tenuta della contabilità ». La portata di queste disposizioni si traduce certo in una valutazione di regolarità formale delle scritture contabili (e dello stesso bilancio) alla stregua dei criteri legali di cui agli artt. 2215, 2216 e 2219 c. civ.; ma essa impone anche una valutazione di regolarità dell'« esattezza » e quindi dell'efficienza e sufficienza del cd. impianto contabile, ivi compresi i metodi di rilevazione utilizzati alla stregua di « corretti principi contabili ». La società di revisione, cioè, deve formulare un giudizio di regolarità formale e sostanziale sulla idoneità dell'organizzazione contabile interna ad esprimere compiutamente i fatti di gestione ed un tale giudizio, soprattutto sotto il profilo sostanziale e con riguardo alle scritture in corso d'esercizio, non potrà essere formulato se non facendo riferimento a criteri tecnici, a corretti principi contabili, data anche la mancanza di specifiche disposizioni legislative al riguardo salvo quelle a carattere di « clausole generali » che impongono la « regolare tenuta della contabilità » (art. 2403, co. 1°, c. civ.) ovvero la tenuta delle « altre scritture contabili che siano richieste dalla natura e dalle dimensioni dell'impresa » (art. 2214, co. 2°) e salva l'eventuale portata integrativa delle norme tributarie che impongono la tenuta di determinate scritture [92]. Come tale giudizio si colleghi direttamente alla valutazione complessiva del bilancio d'esercizio è implicito nel concetto stesso che impone la tenuta di un « ordinato sistema di scritture contabili ». Gli aziendalisti sottolineano in proposito che, dovendo il bilancio d'esercizio misurare contemporaneamente la grandezza del « reddito d'esercizio », espresso soprattutto nel conto economico, nonché del connesso « capitale di funzionamento », espresso nello stato patrimoniale, il processo di rilevazione e di determinazione degli accadimenti aziendali, che incidono su tali grandezze, non

[91] Cfr. G. E. Colombo, *La disciplina italiana*, cit., p. 15.

[92] Cfr. E. Bottiglieri, *Il controllo del bilancio*, cit., p. 336. Sulle scritture contabili previste dalle norme fiscali v. *infra* il paragrafo 22 di questo capitolo.

può avvenire che in maniera continuativa e sistematica nel corso dell'esercizio e secondo canoni di « ordinata contabilità ». Tali canoni riguardano per esempio l'applicazione del metodo di partita doppia, la individuazione ed accensione di « conti » raccolti per classi omogenee, etc. [93].

Ma quel giudizio si ricollega direttamente alla valutazione del bilancio d'esercizio anche sotto altro profilo, nel senso che la stessa formazione del bilancio, quanto a struttura e valutazione dei valori in esso iscritti, non può avvenire che in base (anche) a « corretti principi contabili ».

Si pone qui in sostanza il problema di verificare quale sia l'ambito di applicazione dei « corretti principi contabili », se cioè il legislatore abbia voluto espressamente imporre che la formazione stessa del bilancio avvenga secondo « corretti principi contabili », e tanto con riferimento ai criteri di esposizione e classificazione delle poste quanto con riferimento ai criteri di valutazione. Mentre, infatti, la maggior parte degli autori non dubita che il riferimento ai suddetti principi *ex* art. 4, co. 2°, d.p.r. cit. riguarda sia le scritture contabili da tenere in corso d'esercizio sia il bilancio da redigere a fine esercizio [94], salvo restando il pro-

[93] V. per tutti M. CATTANEO, *Il bilancio d'esercizio delle imprese*, Milano, 1979, p. 71 ss., il quale sottolinea, fra l'altro, che se scopo del bilancio fosse la rilevazione del solo « capitale di funzionamento », le relative valutazioni potrebbero fondarsi esclusivamente sui dati di inventario (p. 71).

Ad avviso di B. LIBONATI, *Gli effetti della certificazione*, cit., p. 852 ss. e nota 10, la valutazione sulla idoneità delle scritture contabili adottate ad esprimere compiutamente i fatti di gestione atterrebbe al « merito della rilevazione contabile » e sarebbe sottratta non solo al revisore ma agli stessi sindaci già nel previgente sistema. A ciò l'a. perviene, in realtà, sulla base di una interpretazione restrittiva della formula adottata negli artt. 2219 e 2403 c. civ. secondo cui ai sindaci è demandato solo il controllo della regolarità formale del sistema contabile.

Ma v. in senso contrario, A. NIGRO, *Le scritture contabili*, cit., p. 232 ss.; e già V. PANUCCIO, *La natura giuridica delle registrazioni contabili*, Napoli, 1964, p. 82 ss.

Per ulteriori aspetti del problema v. *infra* la nota 107 di questo capitolo.

[94] In questo senso R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 586 ss.; M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., p. 517 ss.; E. BOCCHINI, *Il bilancio*, cit., p. 120 ss.; M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 772 ss.; M. CARATOZZOLO, *Principi contabili e bilancio straordinario*, in *Impresa*, 1984, p. 859 ss.

blema della loro natura giuridica e della loro compatibilità con il sistema legislativo; si è sostenuto da taluno che in realtà nell'art. 4 mancherebbe « un'allusione esplicita ai principi contabili di rappresentazione in bilancio ». Ciò in base al rilievo che « l'operazione concernente i fatti di gestione, cui l'art. 4 allude, è la rilevazione e non la rappresentazione e la rilevazione mediante quelle scritture contabili che lo stesso art. 4 oppone a bilancio e conto dei profitti e delle perdite » [95]. Ci sembra di capire insomma che il riferimento alla « scritture predette » in cui devono essere rilevati *ex* art. 4 cit. i fatti di gestione secondo corretti principi contabili non potrebbe estendersi anche a bilancio e conto profitti e perdite che costituirebbero piuttosto oggetto di raffronto con quelle medesime scritture.

In verità l'interpretazione restrittiva proposta da questa opinione ci pare piuttosto ingiustificata, stante da un lato l'indubbia natura di documento contabile del bilancio d'esercizio, che può quindi agevolmente ricomprendersi nella previsione delle « scritture predette » [96], e dall'altro lato soprattutto la considerazione

[95] Così E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., p. 335 e p. 337.

Una posizione intermedia pare assumere G. E. COLOMBO, il quale nel saggio *La disciplina italiana*, cit., p. 18 ss. sembra ammettere implicitamente che il richiamo *ex* art. 4 ai principi contabili si riferisce alla rilevazione e rappresentazione dei fatti di gestione anche nel bilancio e pur sottolineando che quei principi si riducono a mere interpretazioni della legge. Nel successivo saggio *Bilancio d'esercizio, disciplina legale e principi contabili*, in *I principi contabili*, Atti del Convegno di Maiori, 7-8 ottobre 1983, organizzato dall'Ordine dei dottori commercialisti di Salerno, IPSOA, 1984, p. 13 ss. (ivi a pp. 18-21), l'a. precisa che i principi contabili cui si fa riferimento sono « anche, e principalmente, quelli concernenti le valutazioni » mentre andrebbero esclusi dal loro ambito di applicazione la « struttura » o « addirittura il numero e la natura dei documenti di fine esercizio ». Quest'ultima presa di posizione è solo parzialmente condivisibile come si dirà *infra* al paragrafo 18, in fine, di questo capitolo.

[96] Una più attenta interpretazione logico-letterale dell'art. 4 cit. porta ad escludere l'equivocità dell'espressione (« scritture predette ») che l'opposta opinione tende a riferire alle « scritture contabili » in precedenza menzionate nella medesima

che la formazione del bilancio non si riduce affatto ad una mera sintesi dei saldi desunti dalla contabilità sistematica d'esercizio. È noto, infatti, che il collegamento fra bilancio e contabilità sistematica d'esercizio se pure è necessario non è affatto automatico. La formazione del bilancio d'esercizio è preceduta dalla redazione dell'inventario nonché di apposite scritture di integrazione o di riclassificazione secondo il criterio della competenza economica dei dati rilevati in corso d'esercizio (dette anche scritture di assestamento) [97], elementi tutti che per approssimazioni successive confluiscono nel « bilancio di verificazione » quale « premessa immediata per l'erezione del bilancio d'esercizio » [98]. La ragione di tale procedimento sta nel rilievo che « non ogni evento capace di influire sulla situazione del patrimonio viene registrato nelle scritture di esercizio »: così è in genere per tutti quei beni pre-

norma come contrapposte a bilancio e conto profitti e perdite successivamente indicati. L'espressione acquista un significato pienamente conforme all'interpretazione accolta nel testo ove si consideri che l'intero periodo (« se il bilancio e il conto dei profitti e delle perdite corrispondono alle risultanze delle scritture contabili e degli accertamenti fatti e sono conformi alle norme per la redazione e il contenuto del bilancio e del conto dei profitti e delle perdite ») si contrappone al successivo periodo separato dalla congiunzione « e » (« se i fatti di gestione sono esattamente rilevati nelle *scritture predette*, secondo corretti principi contabili »). Con la conseguenza che per « scritture predette » non possono non intendersi tutte quelle indicate nel precedente periodo, compreso il bilancio e il conto dei profitti e delle perdite la cui natura di scritture contabili è indubitabile.

[97] Cfr. P.E. CASSANDRO, *La partita doppia e la determinazione contabile del risultato economico di esercizio nelle imprese*, Bari, 1965, p. 42 ss.; e E. GUSTARELLI, *Il reddito di impresa nella riforma tributaria*, in *Bilancio di esercizio e amministrazione*, cit., p. 625 ss. (ivi a pp. 629-631).

[98] Così M. CATTANEO, *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 72 nota 16. Ma v. anche nella dottrina giuridica G.E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 236 ss. (ivi p. 238 in particolare).

Sottolinea che fra principi contabili per la rilevazione dei fatti di gestione e principi contabili di valutazione del bilancio vi è « un nesso di stretta dipendenza logica e sistematica », sì che il richiamo ai primi non può non comprendere anche il richiamo ai secondi, M. CARATOZZOLO, *Principi contabili e bilanci straordinari*, cit., p. 864.

senti nel patrimonio a fine esercizio ma la cui valutazione è soggetta a stime ed apprezzamenti connessi a « fatti di gestione » attuali o futuri, quali ad esempio il deprezzamento di immobilizzazioni tecniche ovvero la prevedibile inesigibilità (totale o parziale) di crediti.

La stretta relazione fra scritture contabili finali di assestamento e bilancio di esercizio e la identità dei risultati esposti implica che i principi contabili applicabili per la rilevazione dei fatti di gestione nelle prime lo sono anche nel secondo.

La conclusione è che l'art. 4 d.p.r. cit. nell'imporre alla società di revisione la formulazione dei tre giudizi indicati mira, come già si è affermato, ad un complessivo giudizio di regolarità nella formazione del bilancio e conto profitti e perdite tanto alla stregua di canoni legali quanto alla stregua di « corretti principi contabili ». Resta peraltro da chiarire la portata e la rilevanza giuridica di un tale richiamo.

17. — Il problema che si pone all'interprete è in primo luogo quello di specificare cosa debba intendersi per « corretti principi contabili » e in che modo essi possano essere individuati. Come si nota la questione presenta notevoli analogie con la tematica discussa in Germania relativamente ai « Grundsätzen ordnungsmässiger Buchführung » ed anche l'impostazione data da alcuni autori nella nostra dottrina ripete per grandi linee quella elaborata dalla dominante dottrina tedesca.

In contrapposizione a chi, in sede di primo commento, aveva proposto senz'altro un parallelo fra i « corretti principi contabili » e gli anglosassoni « Generally Accepted Accounting Principles » (oltre che con i « Grundsätzen ordungsmässiger Buchführung ») [99], si è inteso sottolineare che mentre negli ordinamenti anglosassoni,

[99] Per tale parallelo v. R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 587 ss. Ma trattasi di diffusa convinzione nella dominante dottrina aziendalistica.

in mancanza di regole giuridiche imperative soprattutto in tema di valutazioni, i principi contabili di generale accettazione avrebbero « la natura quasi di fonte del diritto in materia contabile », altrettanto non potrebbe affermarsi nel nostro ordinamento che si fonda su « regole giuridiche imperative in materia di valutazioni » e che peraltro « in nessuna norma attribuisce ai principi contabili la natura di fonte — sia pure integrativa — della disciplina del bilancio » [100].

Anzi, il fatto che la legge esiga un giudizio di « correttezza » dei principi contabili indicherebbe per l'appunto che non di principi elaborati dalla prassi si tratta bensì di « principi desumibili in via interpretativa dalle norme di legge », di mere « interpretazioni della legge ». Di qui la conseguenza che non sono le elaborazioni della tecnica, suffragate dal sostegno della scienza ragioneristica e aziendalistica o dagli organismi professionali, a definire la « correttezza » dei principi contabili, bensì solo la legge e per essa gli interpreti della legge, non ultimi i giudici nell'esercizio della loro funzione giurisdizionale. La relazione, dunque, fra legge e corretti principi contabili è interamente risolta nel primo termine del rapporto, escludendosi anzi *a priori* ogni possibilità di contrasto fra i due termini per il semplice fatto che un presunto corretto principio contabile contrastante con una norma di legge non sarebbe affatto tale in quanto privo del requisito della « correttezza », cioè a dire della conformità alla disciplina legale [101].

---

[100] Così G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., p. 18 ss.; e sia pure con qualche attenuazione rispetto alla originaria posizione ID., *Reddito d'esercizio, principi contabili e norme giuridiche*, in *Atti della giornata di studio nel centenario della nascita di Zappa* (Venezia Ca' Foscari, 4 aprile 1981), Padova, 1982, p. 199 ss.; e ID., *Bilancio d'esercizio, disciplina legale*, cit., pp. 15-17.

[101] Analoga la posizione di E. BOCCHINI, *Il bilancio*, cit., p. 120 ss. sulla scia di quanto sostenuto già da M. LIGUORI, *Contabilità e diritto. II*, in *Riv. soc.*, 1976, p. 745; e M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 773.

Secondo R. CLARIZIA, *L'attività di revisione*, cit., p. 83, occorrerebbe distinguere

Non del tutto coincidente con l'ordine di idee appena esposto è la posizione di chi si limita ad evidenziare la necessaria *compatibilità* dei principi contabili elaborati dalla tecnica con le disposizioni legali dettate in materia, in base all'ovvia considerazione che nel contrasto non potrà non prevalere il principio per così dire legale a fronte di quello tecnico-ragioneristico [102]. La diversità delle posizioni si fa anzi consapevole in chi osserva che sembra comunque « eccessivo » ridurre tutta la problematica dei corretti principi contabili ad una « questione di corretta interpretazione della attuale disciplina contemplata dal Codice » [103]. Ed in effetti anche secondo il nostro punto di vista un conto è affermare che i canoni di formazione del bilancio siano tutti rinvenibili nelle norme di legge e che i principi contabili altro non sono che quelli desumibili in via deduttiva e meramente interpretativa dalla disciplina legale; un conto è invece sostenere che le norme di legge — sia pure in tutta la loro estensione interpretativa — costituiscono solo dei *limiti* inviolabili, salva restando peraltro la possibilità della rilevanza giuridica di canoni tecnici che non violino i suddetti limiti legali.

Con ciò non intendiamo negare la complessità e la fecondità

---

i principi contabili sulla formazione e tenuta delle scritture contabili, che avrebbero natura di « usi normativi », da quelli sulla formazione del bilancio, che avrebbero natura di « usi interpretativi » analoghi a quelli previsti dall'art. 1368 c. civ.

Ribadisce che il « primato è della legge » per rivendicare un margine di discrezionalità ai redattori del bilancio, pur non prendendo posizione sulla natura giuridica dei « corretti principi contabili », SPECTATOR, *Diario minimo. 18. I « corretti principi contabili »*, in *Riv. soc.*, 1982, p. 1179 ss.

[102] Cfr. E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., p. 340 ss.; e M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., p. 518 ss.

[103] Così M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., p. 519 e nota 35; ID., *Principi contabili e bilanci straordinari*, cit., p. 862 ss. (il quale peraltro assimila i principi contabili a veri e propri « usi normativi »); G. TOMASIN, *I principi contabili: natura ed importanza per una corretta informazione contabile e per la soluzione di problemi giuridici, civilistici e tributari*, in *Dir. e prat. trib.*, 1980, I, p. 306 ss. (ivi a p. 318 ss.).

del processo interpretativo della legge, il quale certo non può ridursi in schemi meramente sillogistici nè risolversi in mere attribuzioni di significato a dati legislativi senza che in tale operazione intervengano sempre e necessariamente elementi e fattori extralegislativi [104]. Sotto questo profilo la norma giuridica è sempre « integrata » da dati extralegislativi ed in una prospettiva generalizzante lo stesso discorso potrebbe ripetersi per quelle norme indubbiamente giuridiche che si sostanziano in « concetti indeterminati », abbisognevoli di concretizzazione tramite il rinvio a regole sociali, morali o tecniche. Senonché le generalizzazioni condotte a livello di eccessiva astrazione, se pure contribuiscono ad illuminare le concordanze fra i molteplici fenomeni giuridici, spesso fanno perdere lo spessore della loro specificità ed individualità. Ed allora appare innegabile che sussista una profonda differenza fra il mero processo interpretativo della legge (inteso come attribuzione di significato ad enunciati normativi tendenzialmente completi e di cui occorre ricostruire l'esatta portata anche in base a dati e fattori extralegislativi, secondo le scelte dell'interprete) ed il processo integrativo di norme giuridiche a contenuto « indeterminato » (inteso come determinazione della norma giuridica tramite l'individuazione di « regole » — e non di semplici dati o fattori — proprie di ordinamenti diversi da quello giuridico) [105]. La differenza si coglie appieno nel risvolto operativo della distinzione: mentre nella prima ipotesi l'interprete ricostruisce il significato dell'enunciato normativo pur sempre ponendosi dal punto di vista dell'ordinamento giuridico; nella seconda ipotesi, invece, egli determina il contenuto della norma giuridica ricostruendo la regola propria degli ordinamenti sociale,

[104] V. per tutti G. Tarello, *L'interpretazione della legge*, cit., p. 24 ss.

[105] Per un analogo ordine di idee cfr. G. Tomasin, *I principi contabili: natura*, cit., p. 318 ss.; Id., *I principi contabili in Italia*, in *Riv. dott. comm.*, 1982, p. 6 ss.; Id., *I principi contabili patrimonio internazionale: l'esperienza italiana*, in *I principi contabili*, cit., p. 30 ss.

morale o tecnico ponendosi dal punto di vista di questi stessi ordinamenti, utilizzando i canoni di tali ordinamenti. L'ordinamento giuridico certo non resta insensibile di fronte a questo secondo tipo di operazione, perché la norma giuridica « indeterminata », nel senso che abbiamo indicato, non costituisce una monade, non è isolata ma deve essere variamente coordinata con altre disposizioni legali presenti nel sistema. In questo senso l'interprete del diritto non si limita a ricostruire la regola sociale, morale o tecnica secondo i criteri propri dei relativi ordinamenti ma opera anche una *selezione* di quelle regole in base al complesso delle disposizioni normative proprie dell'ordinamento giuridico. Ed è così che si pone un problema di *compatibilità* di quelle regole con la disciplina legale, e non già solo di mera conformità come se tutto si riducesse ad un raffronto fra la norma in concreto elaborata ed applicata e la norma implicita nella disciplina legale.

18. — L'impostazione da privilegiare nel dibattito sui « corretti principi contabili » in relazione al nostro ordinamento giuridico deve essere, secondo noi, quella da ultimo delineata.

Le ragioni che possono suffragarla sono molteplici. Innanzitutto è da ribadire che il nostro legislatore esige una esatta rilevazione dei fatti di gestione *in ogni scrittura contabile* secondo corretti principi contabili (il riferimento è, nell'art. 4 d.p.r. cit., al giudizio della società di revisione ma è evidente che il presupposto indispensabile di tale giudizio è l'obbligo della società controllata di mantenere un corrispondente comportamento). Dunque, quei principi si applicano all'intera contabilità d'esercizio [106]. Analogo concetto già esprime la normativa codicistica quando parla di « regolare tenuta della contabilità sociale » (art. 2403,

[106] E v. quanto osservato *supra* nella parte finale del paragrafo 16 di questo capitolo.

co. 2°, c. civ.; e così anche l'art. 1, co. 1°, d.p.r. cit.) o più in generale del rispetto delle « norme di un'ordinata contabilità » (art. 2219 c. civ.)[107]. Sarebbe vano ricercare nelle disposizioni

[107] È stato autorevolmente sostenuto, anche in base ad una diffusa opinione, che l'art. 2219 c. civ. si riferisce esclusivamente alle « modalità di tenuta » delle scritture contabili: così G. E. COLOMBO, *Bilancio d'esercizio, disciplina legale*, cit., p. 17. Il rilievo ha una portata generale, con riferimento ad ogni scrittura contabile; ed ha soprattutto una portata specifica, nel senso che tende ad escludere che il rinvio alle « norme di un'ordinata contabilità » possa valere in particolare per il bilancio di esercizio come richiamo di criteri tecnici in ordine alla sua struttura e alle valutazioni delle relative poste. Si argomenta in proposito che, altrimenti, non si spiegherebbe la necessità avvertita dal legislatore di richiamarsi per le valutazioni di bilancio *ex* art. 2217 c. civ. « ai criteri stabiliti per i bilanci delle società per azioni, in quanto compatibili », posto che il richiamo sarebbe stato superfluo « se le regole sulle valutazioni fossero già contenute nelle " norme di un'ordinata contabilità " ».

In polemica con la posizione precedente si sostiene che il riferimento ai principi contabili nell'art. 4 d.p.r. cit. non ha nel nostro ordinamento una portata innovativa ma solo interpretativa, dovendosi quel riferimento considerare già implicito nel precedente sistema soprattutto ai sensi dell'art. 2219 c. civ.; e che esso concerne e concerneva non solo le scritture contabili d'esercizio ma anche il bilancio (cfr. G. TOMASIN, *I principi contabili in Italia*, cit., p. 4; ID., *I principi contabili patrimonio internazionale*, cit., pp. 30-31; M. CARATOZZOLO, *Principi contabili e bilanci straordinari*, cit., p. 862 ss.).

Quanto alla *portata generale* dell'art. 2219 c. civ., non v'è dubbio che essa concerne in via di principio ogni scrittura contabile; appare inoltre riduttivo limitare le « norme di un'ordinata contabilità » alle sole modalità di tenuta delle scritture, tanto più che il legislatore sembra enunciare espressamente tali modalità, per cui l'inciso conserva una portata residuale che non può non riferirsi anche ai criteri di rilevazione dei fatti da registrare. Ciò trova conferma nella corrispondente interpretazione che la prevalente dottrina tedesca offre rispetto all'analoga espressione « Grundsätzen ordnungsmässiger Buchführung », pur nell'ambito di un cd. « approccio legalistico » nella individuazione dei principi contabili: e v. *supra* paragrafo 14 di questo capitolo. Negli stessi termini è orientata la maggior parte della dottrina giuridica italiana: cfr. V. PANUCCIO, *La natura giuridica delle registrazioni contabili*, cit., p. 81 ss.; E. BOCCHINI, *Il bilancio delle imprese*, cit., p. 122; C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., p. 384; A. NIGRO, *Le scritture contabili*, cit., p. 232 ss.

Quanto alla *portata specifica* dell'art. 2219 c. civ., riferita cioè al bilancio di esercizio, si deve osservare che questo documento, avendo natura di scrittura con-

legislative le regole specifiche da applicare in sede di rilevazione contabile dei fatti di gestione in corso d'esercizio, salvo quelle che attengono al profilo formale o a generici profili di contenuto (art. 2214 e ss. c. civ.). Diventa così inevitabile ed anzi indispensabile il ricorso a principi contabili elaborati dalla tecnica ragioneristica adeguati alle singole realtà aziendali (un complesso sistema di rilevazione contabile valido per imprese di grandi dimensioni non è detto che debba e possa applicarsi ad imprese di piccole e medie dimensioni; e così via) e sempre allo scopo di effettuare una « esatta » rilevazione dei fatti di gestione[108].

In secondo luogo un rinvio a principi contabili elaborati dai tecnici sembra inevitabile anche per la formazione del bilancio d'esercizio. Già si è visto come il riferimento contenuto nell'art. 4 d.p.r. cit. ai corretti principi contabili abbracci in via di principio lo stesso bilancio d'esercizio.

D'altro canto non si può mancare di osservare che in tema di formazione, contenuto e valutazione dei beni iscrivibili in bilancio il nostro codice detta una specifica disciplina che tende sempre più ad arricchirsi. Questa disciplina legale accoglie e codifica numerosi principi contabili e certo costituisce un limite al-

tabile, è astrattamente ricompreso nella previsione dell'art. 2219. Non si può tuttavia trascurare che esso trova una specifica regolamentazione, quanto a struttura e criteri di valutazione, soprattutto in sede di disciplina delle società per azioni; né può trascurarsi la circostanza che l'art. 2217 c. civ. rinvia a quest'ultima regolamentazione quanto ai criteri di valutazione da applicare nella redazione del bilancio d'esercizio dell'imprenditore commerciale in generale.

Ciononostante si deve sottolineare che la disciplina del bilancio d'esercizio della società per azioni non è esaustiva per le ragioni che si indicano nel testo e che lascia spazio allora al contributo dei principi elaborati dalla tecnica contabile pur nei limiti di compatibilità posti dalla disciplina legale medesima.

Ne discende che anche il rinvio dell'art. 2217 c. civ. a quella disciplina non può valere a dettare una regolamentazione esaustiva del fenomeno, e tanto più che esso è limitato ai soli criteri di valutazione e non anche alla struttura e contenuto dei documenti. Per analoghi rilievi v. M. CARATOZZOLO, *op. cit.*, p. 864.

[108] Conforme M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., p. 519 nota 35.

l'applicazione di differenti principi che la tecnica dovesse elaborare [109].

Tuttavia non sembra che le disposizioni legislative in materia di bilancio esauriscano la problematica dei relativi principi contabili. Da più parti si rileva, per esempio, che in materia di struttura dello stato patrimoniale e del conto economico il nostro legislatore detta uno « schema minimo obbligatorio » modellato sulle esigenze di rappresentazione dei risultati d'esercizio proprie delle *imprese di produzione industriale*.

Evidente che queste ultime costituiscono solo una parte della realtà imprenditoriale, con la conseguenza che quelle strutture legali di bilancio, oltre che essere adeguate alle esigenze delle singole imprese, dovranno esserlo soprattutto alle esigenze dei singoli settori economici in cui si svolge la loro attività.

Al riguardo continua ad essere *imprescindibile* il riferimento ai modelli legali di stato patrimoniale e conto economico per il loro carattere obbligatorio, ma l'altrettanto universalmente riconosciuto carattere « minimale », discendente dal principio generale della « chiarezza » *ex* art. 2423 c. civ., impone una articolazione più dettagliata che dia conto della specificità della realtà aziendale tanto nella sua individualità quanto nella tipicità del settore economico di pertinenza. Ed i criteri per una corretta articolazione di tali strutture, pur nel rispetto dei limiti imposti dalla disciplina legale, non potranno non essere mutuati da regole di tecnica aziendale e ragioneristica [110].

[109] Per un elenco dei principi contabili che possono ritenersi codificati, direttamente o indirettamente, nella nostra legislazione v. E. BOCCHINI, *Il bilancio delle imprese*, cit., p. 123.

[110] Entro i limiti indicati riteniamo che i corretti principi contabili trovino applicazione anche alla struttura del bilancio.

Si tratta, però, di una prospettiva diversa e da quella di chi ritiene che i principi contabili non trovino alcuno spazio in materia di struttura del bilancio e da quella di chi spinge l'elaborazione di tali principi tanto oltre da non tener conto alcuno del sistema legale e finisce per prospettare la obbligatorietà, in base ai

19. — Quanto osservato per la struttura del bilancio d'esercizio è dato cogliere anche con riferimento ai criteri di valutazione dei cespiti iscrivibili in bilancio.

Giuristi e aziendalisti concordano ormai da tempo nell'affermazione che l'individuazione di corretti criteri di valutazione dipende inevitabilmente dalla preliminare specificazone dello « scopo del bilancio » inteso come insieme di « conoscenze o informazioni che col sistema dei valori di bilancio si vogliono offrire ». E ciò perché, come rilevano gli aziendalisti, il bilancio non costituisce un mero « aggregato di valori » bensì un « sistema di valori », in cui i singoli cespiti non sono considerati o valutati in sè stessi ma in connessione col tipo di informazione complessiva che s'intende fornire [111].

L'individuazione dello scopo del bilancio d'esercizio sembrerebbe desumersi dall'art. 2423 c. civ. allorché si impone che dai relativi prospetti contabili « devono risultare con chiarezza e precisione *la situazione patrimoniale* della società e *gli utili conseguiti o le perdite sofferte* ». Sul significato da attribuire all'apparente duplicità di finalità informative che dalla lettera della disposizione parrebbe desumersi (esposizione della situazione del patrimonio sociale ed esposizione del risultato d'esercizio) il dibattito è tutt'ora aperto. Da un canto è stato affermato con accurata analisi delle dottrine ragioneristiche e dei dati legislativi, precedenti tuttavia alla miniriforma del 1974, che funzione primaria ed es-

corretti principi contabili, di prospetti supplementari, compresi — se del caso — di bilanci consolidati di gruppo. Cfr. *supra* il paragrafo 24 del capitolo primo e *infra* il paragrafo 33, in fine, di questo capitolo.

[111] V. in particolare P. ONIDA, *Il bilancio*, cit., p. 202 ss. Fra gli aziendalisti cfr. sin dagli inizi del secolo M. PANTALEONI, *Alcune osservazioni sulle attribuzioni di valori in assenza di prezzi di mercato*, in *Erotemi di economia*, II, Bari, 1925, p. 201.

Per i giuristi si rinvia a G.E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 1 ss. (ove una analisi della dottrina ragioneristica sino al 1965) e p. 29 ss. (ove gli sviluppi della tesi dell'a.); e ad A. IRACE, *La funzione dell'informazione di bilancio*, in *La recente riforma*, cit., p. 183 ss. (ivi a p. 186 ss.); ID., *Reddito e patrimonio nella informazione contabile*, Napoli, 1981, p. 13 ss.

senziale attribuita al bilancio d'esercizio dal legislatore è quella di « render nota la situazione patrimoniale delle società, cioè il valore del suo patrimonio » secondo corretti « valori economici » dei cespiti, funzione peraltro alla quale il legislatore derogherebbe in via d'eccezione ponendo limiti massimi nelle valutazioni (v. art. 2425 c. civ.) e vietando di iscrivere il valore d'avviamento al fine di evitare la rilevazione (e distribuzione) di utili soltanto sperati ad evidente tutela dei creditori sociali [112]. D'altro canto è stato obiettato che non esiste una sola « situazione patrimoniale vera » della società, in cui sono rilevati i veri valori economici dei singoli beni, ma tante situazioni patrimoniali quanti sono gli scopi informativi che si vogliono raggiungere (e si pensi alle situazioni patrimoniali di fusione, o di cessione, o di liquidazione) e tanti valori economici « veri » quanti sono i *tipi* di situazione patrimoniale che si devono esporre. Di qui l'accento posto sullo scopo di pervenire — tramite il bilancio d'esercizio — ad una corretta *determinazione del reddito (= risultato) d'esercizio* alla cui luce acquista significato e concretezza (strumentale) lo scopo dell'esposizione della situazione patrimoniale. Quest'ultima tenderebbe in realtà alla rilevazione del « capitale di funzionamento » della società connesso al risultato d'esercizio individuato [113]. Nella

[112] In questo senso G.E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 16 ss. e p. 29 ss., seguito da F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., p. 294 ss.; A. GRAZIANI, *Diritto delle società*, cit., p. 277.

Va precisato tuttavia che Colombo ha successivamente precisato la sua posizione nel saggio *Disciplina del bilancio e norme tributarie: integrazione, autonomia o inquinamento?*, in *Riv. soc.*, 1980, p. 1176 nota 17 nei seguenti termini: « Io non ho mai « avversato » la tesi che funzione del bilancio sia la dimostrazione dell'utile. Ho avversato un certo modo di proposizione e di utilizzazione di quella tesi, oggi abbandonato ma allora — prima del 1965 — in voga: quello che, sottolineando l'intento del legislatore di evitare l'esposizione di utili non certi ed obliterando l'esigenza di esporre *tutti* gli utili, mirava a giustificare la prassi delle riserve occulte ».

[113] Per tali critiche cfr. fra gli aziendalisti P. ONIDA, *Il bilancio*, cit., p. 212 ss.; e M. CATTANEO, *Il bilancio*, cit., p. 62 ss.; e già A. CECCHERELLI, *Il linguaggio dei bilanci*, cit., p. 13 ss.

Fra i giuristi v. E. SIMONETTO, *I bilanci*, Padova, 1967, p. 43 s.; seguito da

consapevolezza di un processo storico che modifica realtà economico-sociale e parallelamente (anche se non sempre contemporaneamente) realtà istituzionale, si è ulteriormente rilevato che tale scopo privilegiato del bilancio *ex* art. 2423 c. civ. tendente alla determinazione del risultato di esercizio può dirsi ormai acquisito anche in base ad una corretta interpretazione dei dati normativi, soprattutto dopo la miniriforma del 1974 che ha disciplinato un analitico conto profitti e perdite a costi ricavi e rimanenze (art. 2425-*bis* c. civ.) e ha imposto — fra l'altro — di ricomprendere direttamente nelle singole poste dell'attivo, cui si riferiscono, gli interessi passivi pagati su somme ricevute a prestito per acquistare elementi del patrimonio immobilizzato (art. 2429-*bis*, co. 2°, n. 5, c. civ.). Indici tutti da cui parrebbe desumersi un deciso orientamento del legislatore a considerare i valori della situazione patrimoniale non come espressione di attuali valori di scambio bensì come espressione della capacità produttiva di reddito del patrimonio sociale a fine esercizio [114].

Del resto affermare che i criteri di valutazione *ex* art. 2425 c. civ. fungono da limite all'esposizione di una situazione patrimoniale ai valori economici veri onde impedire la rilevazione di un reddito solo sperato significa in definitiva riconoscere la prevalenza dello scopo di determinazione del risultato d'esercizio cui deve piegarsi la stessa determinazione del patrimonio sociale [115].

20. — Non è nostra intenzione approfondire oltre i ter-

F. FERRARA jr., *Gli imprenditori*, cit., p. 564; e soprattutto A. IRACE, *La funzione dell'informazione*, cit., p. 186 ss.; ID., *Reddito e patrimonio*, cit., p. 45 ss.

Per ulteriori riferimenti sulle due posizioni v. *Casi e materiali di dir. comm.*, 1, *Società per azioni*, cit., p. 1416 ss.; G. DOMENICHINI, *Politiche di bilancio, delibera di aumento di capitale e tutela delle minoranze*, in *Riv. dir. civ.*, 1976, I, p. 155 nota 10; e A. ARRIGONI, *Le irregolarità del conto patrimoniale e quelle del conto economico meritano trattamenti diversi?*, in *Giur. comm.*, 1977, II, p. 203 ss.

[114] Cfr. A. IRACE, *La funzione dell'informazione*, cit., p. 188 ss.

[115] E v. ancora la precisazione di G.E. COLOMBO, *Disciplina del bilancio*, cit., p. 1176 nota 17.

mini del presente dibattito nè prendere decisa posizione al riguardo, anche se non si nasconde la preferenza per la soluzione propugnata dalla seconda opinione, ciò che non significa affatto — beninteso — acquiescenza ad illegittime politiche di bilancio o alla creazione di riserve occulte, insomma alla cd. « mano libera » dei redattori (amministratori e gruppo di comando) del bilancio d'esercizio. Nè di tali rilievi potremmo dare compiuta giustificazione in questa sede.

Quel che ci preme sottolineare è l'inevitabile ausilio delle scienze ragioneristiche per la soluzione dello stesso problema relativo allo scopo informativo del bilancio d'esercizio. La terminologia utilizzata dal legislatore negli enunciati normativi diventa pienamente comprensibile solo quando si siano chiariti i significati « tecnici » delle espressioni legislative.

La scienza ragioneristica ci avverte che « situazione patrimoniale » non è espressione dal significato univoco e che occorre scegliere quello più tecnicamente appropriato alle finalità del bilancio d'esercizio. Certo il punto di partenza in tale ricerca non può essere che il dettato legislativo, ma ancora una volta quel dettato utilizza vocaboli che necessitano inevitabilmente di una definizione tecnica (« prezzo di costo », « prezzo desunto dall'andamento del mercato », « valore di realizzazione », etc.) [116].

Si può sostenere in proposito, e giustamente per alcuni profili, che in tal modo non si travalicano i limiti di un mero procedimento interpretativo della disciplina legale, il quale — come abbiamo visto — non ripudia l'ausilio di dati extralegislativi per la corretta attribuzione di significato agli enunciati. È tuttavia agevole la constatazione che il legislatore talvolta, piuttosto che dettare precisi criteri di valutazione, si limita a generici precetti di prudenza (e v. art. 2425, co. 1°, n. 4, c. civ. per la valutazione dei titoli; o il n. 6 per la valutazione dei crediti al loro presumibile valore di realizzo; o la stessa clausola di carattere generale posta dall'ultimo comma dell'art. 2425 c. civ. con riferimento alla « deroga per speciali ragioni » alle disposizioni del medesimo articolo, deroga che evidentemente non può condurre all'applicazione di criteri valutativi meramente arbitrari, ma che abbiano un preciso fondamento in corretti principi contabili di cui non si rinvengono tracce nella disciplina legale) [117]. Che se poi si accolga l'opinione secondo cui l'art. 2425, nn. 1, 2, 3, e 5, piuttosto che fissare criteri di valutazione, individuano solo limiti massimi alle valutazioni dei relativi cespiti, si evidenzia in tutta la sua ampiezza la necessità di ricorrere a principi contabili per la specificazione dei relativi criteri di valutazione [118].

[116] P. ONIDA, *Il bilancio*, cit., p. 214; T. TURRI, *Necessità di un rinvio alla tecnica circa il contenuto del bilancio*, in *Riv. dott. comm.*, 1975, p. 272 ss.; P. AMODEO, *Alcune considerazioni*, cit., p. 55 ss. secondo il quale « i criteri del codice non possono essere assunti a principi contabili di generale accettazione » ma varrebbero solo come « principi quadro » (p. 58).

[117] Sull'art. 2425, ult. co., c. civ. cfr. fra i più recenti: G. E. COLOMBO, *Alcuni problemi di valutazione nel bilancio di esercizio*, in *Impresa, amb. e pubbl. ammin.*, 1977, I, p. 151 ss.; P. G. JAEGER, *Dell'art. 2425 ult. cpv. e delle « speciali ragioni »*, in *Giur. comm.*, 1977, I, p. 881 ss.; P. FERRO-LUZZI, *Deroghe ai criteri di valutazione e rivalutazione, ivi*, 1981, I, p. 5 ss.; A. LEVI, *Deroghe ai criteri legali di valutazione nel bilancio di esercizio, ivi*, 1981, I, p. 165 ss.; C. GRASSETTI, *Sulle « speciali ragioni » che giustificano una deroga ai criteri di valutazione degli elementi dell'attivo del bilancio della società per azioni*, in AA.VV., *Studi in onore di A. Amorth*, Milano, 1982, p. 281 ss.

È noto che il tema è ritornato prepotentemente alla ribalta a seguito della « interpretazione autentica » della norma fornita dall'art. 9 legge 19 marzo 1983, n. 72 (cd. legge Visentini-*bis*), su cui cfr. i numerosi contributi comparsi sul n. 1/1983 della *Rivista delle società*. *Adde*: R. CAVALLO BORGIA, *Verità e fedeltà nel bilancio d'esercizio*, Milano, 1984, p. 97 ss.; P.G. JAEGER, *La « clausola generale » del bilancio nella direttiva comunitaria e nel diritto italiano*, in *Giur. comm.*, 1984, I, p. 471 ss.; B. LIBONATI, *Il « quadro fedele » e i criteri di valutazione nella quarta direttiva comunitaria, ibidem*, p. 1012 ss.

[118] Trattasi dell'opinione dominante per cui cfr. G.E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 80 ss.; P.G. JAEGER, *Il bilancio d'esercizio delle società per azioni*, Milano, 1980, p. 53 ss. (ivi a p. 56); C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., p. 133 ss.

In senso contrario pare M. CARATOZZOLO, *Il bilancio d'esercizio negli aspetti contabili e civilistici*, Roma, 1980, p. 185 ss.

Vi sono poi nuove tipologie di rapporti giuridico-economici (come quelli discendenti da contratti di leasing, know-how, engeneering, da costi commerciali o di produzione di nuova acquisizione) per i quali il codice non potrebbe offrire che indicazioni estremamente vaghe sotto il profilo della loro contabilizzazione e corretta valutazione in bilancio.

Insomma, da queste brevi notazioni dovrebbe risultare come il rapporto fra legge e principi contabili sia un rapporto complesso, non sempre risolubile in uno dei due termini. Talvolta è un rapporto di identità, perché la disposizione legislativa ha finito per recepire il principio contabile elaborato dalla tecnica; talaltra è un rapporto circolare, in cui enunciato normativo e definizione tecnica si chiariscono vicendevolmente così restando nell'ambito dell'interpretazione della legge; ma spesso ancora è un rapporto di integrazione, poiché pur nei limiti segnati dalle disposizioni legali e di compatibilità soprattutto con l'individuata funzione del bilancio di esercizio, l'intero principio contabile applicabile è ricavato dalla elaborazione della tecnica.

21. — Il rapporto fra legge e principi contabili è ulteriormente complicato dalla presenza, nella *disciplina legale* del bilancio d'esercizio e più in generale della contabilità d'impresa, di due corpi normativi non sempre agevolmente conciliabili: quello civilistico e quello tributario [119].

[119] Per una ricostruzione in chiave storica dei rapporti fra disciplina fiscale e disciplina civilistica del bilancio d'esercizio per tutto il periodo in cui ebbero vigore il codice di commercio del 1882 e il t.u. sulle imposte del 1887 cfr. E. Nuzzo, *Bilancio di esercizio e dichiarazione dei redditi* (Normativa civilistica e tributaria dalla seconda metà del secolo scorso alla fine degli anni trenta), Napoli, 1979, p. 1 ss.

Per una delle prime e rare analisi sistematiche del problema fiscale in una prospettiva civilistica, compiuta prima della recente riforma tributaria avviata con la legge delega del 9 ottobre 1971, n. 825, v. G. Rossi, *Utile di bilancio*, cit., p. 233 ss., il quale rileva correttamente che « lo stesso De Gregorio ha quasi totalmente ignorato il problema fiscale » (p. 233 nota 1).

Occorre infatti stabilire se il revisore, nel verificare la conformità del bilancio alla legge e ai corretti principi contabili, debba anche tener conto — ed entro che limiti — delle disposizioni fiscali concernenti la contabilità d'impresa e la qualificazione e valutazione dei componenti attivi e passivi del reddito d'impresa. Ciò equivale a chiedersi se la legislazione tributaria assuma un valore integrativo rispetto alla disciplina civilistica e possa e debba essere applicata ancor prima del ricorso ai « corretti principi contabili ». Il che ci costringe ad aprire una lunga parentesi nell'indagine che si conduce e per la quale chiediamo sin d'ora scusa al paziente lettore.

Crediamo tuttavia che possano costituire almeno parziale giustificazione da un canto la scarsa attenzione dedicata all'argomento nel passato ancor recente soprattutto dai cultori del diritto commerciale e l'esigenza allora di chiarire a sé stessi i termini reali del problema; e d'altro canto la novità e l'importanza della

La maggior parte dei contributi ha riguardato, nel periodo precedente la citata riforma, il tema delle « riserve tassate » a seguito di riprese fiscali: si rinvia per una sintesi e indicazioni bibliografiche a C. Sasso, *Le società per azioni*, cit., p. 144 ss.

Successivamente alla riforma tributaria, i contributi appaiono quanto mai numerosi e analitici, investendo tutti i profili della complessa tematica: cfr. in vario senso A. Micheli, *Divari fra legislazione civilistica e legislazione tributaria*, in *Atti del Convegno promosso dal Banco di Roma*, 1974, p. 226; G.C. Croxatto, *Divergenze tra reddito contabile e reddito fiscale di impresa: una comparazione con la legislazione straniera*, in *Problemi societari e fiscali di attualità*, Milano, 1974, p. 261 ss.; Id., *Normativa tributaria e bilancio d'esercizio di impresa*, in *Riforma tributaria e diritto commerciale. La fattispecie*, Atti del Convegno di Macerata, 12-13 novembre 1976, Milano, 1978, p. 151 ss.; B. Libonati, *Reddito di impresa e utile di bilancio*, in *Riforma tributaria*, cit., p. 183 ss.; G. Falsitta, *Il problema delle interrelazioni tra normativa di diritto commerciale e diritto tributario nella disciplina del « conto profitti e perdite » delle società per azioni*, in *Impresa, ambiente e pubbl. ammin.*, 1977, p. 218 ss.; G. Mazza, *Il bilancio di esercizio e la dichiarazione dei redditi*, in *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 277 ss. (e a p. 283 nota 2 il riferimento a precedenti scritti dell'a. sull'argomento); ancora G. Falsitta, *Ammortamenti anticipati: un preteso conflitto tra norma civilistica e norma tributaria*, in *Giur. comm.*, 1979, I, p. 515 ss.; S. Striano, *Il principio del doppio binario e sue applicazioni*, in *Consulenza*, 1979/

materia quale ci viene testimoniata anche da alcune ultime vicende giudiziarie.

Nel merito possiamo sin d'ora affermare che, se la rilevanza della disciplina tributaria appare indubbia nella valutazione di congruità di talune poste di bilancio concernenti gli oneri fiscali dell'impresa nonché nella valutazione di idoneità dell'assetto contabile interno ad esprimere compiutamente la rilevazione dei fatti di gestione, più problematico risulta il ricorso a quella disciplina per ricavarvi i criteri di qualificazione e di quantificazione dei componenti attivi e passivi del reddito d'esercizio in sede di formazione del bilancio civilistico. In altre parole non è sempre chiaro se le « lacune » della disciplina civilistica sui criteri di classificazione e di valutazione delle poste di bilancio debbano essere colmate, prima ancora che con il rinvio ai « corretti principi contabili », con l'applicazione dei criteri rivenienti dalla normativa fiscale.

Il problema sorge per due diversi ordini di ragioni: in primo luogo perché si è sostenuto che in base al principio di unitarietà dell'ordinamento giuridico — e ove non sussistano altri

21; A. Cicognani, *Ammortamenti anticipati e apparenti incompatibilità fra gli artt. 52[1] e 74[2] del d.p.r. 29 settembre 1973, n. 597*, in *Riv. dir. fin. e sc. fin.*, 1979, II, p. 127 ss.; Id., *Profili dell'imposizione del reddito d'impresa*, Forlì, 1979; G. Nanula, *L'equivoco del cosiddetto bilancio fiscale*, in *Boll. trib. d'inf.*, 1979, p. 781 ss.; F. Chiomenti, *Ammortamenti anticipati*, in *Riv. dir. comm.*, 1979, I, p. 119 ss.; G. Falsitta, *Convergenze e divergenze tra diritto tributario e diritto commerciale nella disciplina del bilancio di esercizio*, in *Giur. comm.*, 1980, I, p. 193 ss.; G.E. Colombo, *Disciplina del bilancio e norme tributarie*, cit., p. 1171 ss.; P.G. Jaeger, *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 62; E. Gustarelli, *Il reddito di impresa nella riforma tributaria*, cit., p. 625 ss.; G. Mazza, *L'articolo 2423 del codice civile e la « chiarezza » dell'informazione*, in *Bilancio di esercizio e amministrazione*, cit., p. 474 ss.; G. Falsitta, *Ancora alcune precisazioni intorno all'ammortamento anticipato e alle plusvalenze accantonate e reinvestite*, in *Giur. comm.*, 1981, I, p. 149 ss.; Id., *La questione delle divergenze tra normativa di diritto commerciale e tributario sul reddito d'impresa*, in *Riv. soc.*, 1981, p. 870 ss.; N. D'Amati, *Il reddito d'impresa: problemi e tecniche*, in *La struttura dell'impresa e l'imposizione fiscale*, Padova, 1981, p. 65 ss.; G. Tomasin, *Contrasti veri ed apparenti fra normativa civilistica e tributaria in materia di bilancio e principi contabili*, in *Rass. trib.*, 1981, I, p. 52 ss.; A. Arrigoni, *Ammortamenti anticipati e « doppio binario »*, in *Giur. comm.*, 1981, II, p. 1119 ss.; E. Gustarelli, *Informazione societaria e determinazione del reddito imponibile*, in *L'informazione societaria*, cit., p. 899 ss.; V. Uckmar, *Aspetti fiscali dellinformazione societaria*, in *L'informazione societaria*, cit., p. 1299 ss.; G. Tomasin, *I principi contabili*, cit., p. 306 ss.; S. Pansieri, *Interesse ad agire, valutazione dei titoli e ammortamenti anticipati in una importante sentenza del Tribunale di Milano*, in *Giur. comm.*, 1982, II, p. 177 ss.; G. Falsitta, *Concetti fondamentali e principi costruttivi in tema di rapporti tra bilancio civile e « bilancio fiscale »*, in *Il fisco*, 1984/26, p. 3430 ss.; S. Moroni, *La legittimità dell'ammortamento « anticipato »*, *ibidem*, p. 3447 ss.; S. Perotto Dezzani, *Ammortamenti anticipati: loro legittimità civilistica*, in *Impresa*, 1984/6, p. 934 ss.; S. Pansieri, *La legittimità civilistica degli ammortamenti anticipati*, in *Giur. comm.*, 1984, II, p. 277 ss.

impedimenti — è doveroso far ricorso alla disciplina legale della medesima fattispecie pur dettata in altro ramo del diritto; in secondo luogo perché il nostro ordinamento sembra ammettere un solo bilancio d'esercizio valido, sia pure con le dovute precisazioni che saranno fatte in seguito, tanto a fini civilistici quanto a fini fiscali.

Prima di affrontare però questi aspetti che si presentano maggiormente problematici, è opportuno sgomberare il campo dalle ipotesi in cui il diritto tributario non può non costituire punto di riferimento per il giudizio di certificazione del revisore.

22. — È noto che nel bilancio d'esercizio sono presenti alcune poste di carattere propriamente fiscale, destinate a dar conto in termini di costo per l'impresa degli oneri fiscali che afferiscono alla produzione del reddito. L'art. 2425-*bis* c. civ. elenca tra le voci del conto profitti e perdite, rispettivamente al n. 5 e al n. 14 delle « perdite », da un canto le « imposte e tasse, con separata indicazione di quelle relative a precedenti esercizi » e d'altro canto gli « accantonamenti per oneri fiscali e altri oneri specifici » [120]. Lo stato patrimoniale, a sua volta, pur in difetto

[120] Nelle trattazioni dei tecnici del settore non pare sia tenuta in considerazione

di una espressa previsione nel modello indicato dall'art. 2424 c. civ., non potrebbe non dar conto di un eventuale « fondo imposte » in connessione con gli accantonamenti annuali compiuti nel conto economico, dovendosi escludere di contro che tali valori possano trovare collocazione indistinta nella residuale voce n. 11 del passivo « altri debiti della società »[121].

la distinzione voluta dal legislatore (e v. n. 5 e n. 14 delle « perdite » nello schema di conto economico di cui all'art. 2425-*bis*) fra imposte e tasse pagate e accantonamenti per oneri fiscali. Gli autori si limitano a discutere più in generale di una sola voce del conto economico, denominata « imposte e tasse », che parrebbe comprensiva dei due movimenti. E v. A. GUARESCHI, *Revisione del fondo imposte ai fini della certificazione del bilancio di esercizio*, in *Riv. dott. comm.*, 1983, p. 484 ss.; e G. VALLERANI, *Revisione contabile e certificazione fiscale*, IPSOA, 1984, p. 55 ss. ambedue sulla scia di quanto codificato nella raccolta dei principi di revisione dei dottori commercialisti al paragrafo 4.3.5 del Documento n. 17, *Il conto profitti e perdite*.

[121] Cfr. V. UCKMAR, *Aspetti fiscali dell'informazione*, cit., p. 1311; e A. GUARESCHI, *Revisione del fondo imposte*, cit., pp. 484-485.

Si deve ritenere che l'introduzione di un analitico prospetto di conto profitti e perdite, a seguito della miniriforma societaria del 1974, che presenta spesso una più articolata composizione di voci rispetto a quella accolta dal modello di stato patrimoniale delineato dall'art. 2424 (sostanzialmente invariato rispetto all'originaria versione del codice civile del 1942), determini, in base ai principi dell'interpretazione evolutiva, un corrispondente obbligo di integrazione delle voci nello stato patrimoniale.

Va sottolineato a questo proposito che la sentenza del Tribunale di Milano, 26 ottobre 1970, in *Foro pad.*, 1971, I, c. 661 ss., secondo cui non esiste nel nostro ordinamento un obbligo di iscrizione al passivo dello stato patrimoniale di una specifica voce « fondo imposte », è precedente alla miniriforma del 1974 e appare corretta solo se riferita al previgente sistema.

Su altri problemi giuridici posti dalla voce « fondo imposte » v. C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., p. 238.

Sulle questioni relative all'articolazione del conto economico *ex* art. 2425-*bis* v. G.E. COLOMBO - A. DONDENA, *Il bilancio delle società per azioni nella riforma*, in *Giur. comm.*, 1975, p. 189 ss.

Non pare invece che possa ricavarsi dalla disciplina vigente l'obbligo di una più dettagliata evidenziazione nel bilancio d'esercizio di altre poste concernenti gli aspetti fiscali dell'impresa, come per esempio una indicazione distinta degli oneri o dei pagamenti relativi alle diverse categorie di imposte (IRPEF, ILOR, IVA, altre imposte patrimoniali o sul reddito). Invero, la legge 16 dicembre 1977, n. 904

Attesa la presenza delle menzionate poste fiscali, il revisore non potrà esimersi dal valutarne la congruità alla stregua della normativa tributaria: è cioè necessaria una verifica della regola-

dispone che « nella determinazione del reddito complessivo soggetto all'imposta sul reddito delle persone giuridiche è ammessa in deduzione l'imposta locale sui redditi che concorrono a formarlo », deduzione che — secondo l'interpretazione accolta dal Ministero delle Finanze con Circolare n. 122/11/1121 del 16 maggio 1978, Direzione Generale imposte dirette — è consentita solo se l'ILOR che si stima dover pagare è accantonata in apposito fondo nel conto economico. Si è peraltro giustamente osservato che la legge citata non introduce « nuovi criteri di contabilizzazione delle imposte sul reddito ma si è limitata a disciplinare una agevolazione di carattere fiscale », con la conseguenza che la mancata evidenziazione dell'accantonamento specifico per l'ILOR nel conto profitti e perdite renderà impossibile fruire dell'agevolazione fiscale, ma non comporterà alcuna violazione del principio civilistico della « chiarezza ». V. in questo senso A. GUARESCHI, *Revisione del fondo imposte*, cit., p. 485; nonché G. VALLERANI, *Revisione contabile*, cit., p. 57.

Piuttosto che dai prospetti contabili, ulteriori specifici elementi informativi sugli aspetti fiscali dell'impresa (e su cui non potrà non esprimere il proprio giudizio di certificazione il revisore, data la stretta connessione con i dati risultanti in bilancio) possono ricavarsi dalla *relazione degli amministratori*. In essa infatti occorre dar conto tanto dei « criteri seguiti ... negli *accantonamenti* e le loro eventuali modifiche rispetto al bilancio del precedente esercizio » (n. 2, art. 2429-*bis* c. civ.) quanto delle « variazioni intervenute nella consistenza delle partite dell'attivo e del passivo » (n. 3, art. cit.) (cfr. A. GUARESCHI, *op. cit.*, p. 510; e G. VALLERANI, *op. cit.*, pp. 63-64). La recente legge 25 novembre 1983, n. 649 (recante disposizioni relative ad alcune ritenute alla fonte sugli interessi ed altri proventi di capitale, il cui testo si legge in *Riv. soc.*, 1983, p. 1157) ha ulteriormente arricchito l'informazione dovuta nella relazione degli amministratori sui profili in oggetto. L'art. 2 dispone che nella relazione vengano indicati gli ammontari complessivi delle riserve o di altri fondi formati con utili successivamente all'entrata in vigore della medesima legge, distinguendoli in due gruppi a seconda che siano stati o no assoggettati ad IRPEG; impone poi di distinguere i fondi suddetti non assoggettati ad IRPEG in due sottogruppi a seconda che in caso di distribuzione concorrano a formare il reddito imponibile della società ovvero non concorrano a formare il reddito imponibile dei soci. Infine impone di indicare separatamente l'ammontare delle riserve o fondi di utili già esistenti prima dell'entrata in vigore della legge citata o formati con utili o proventi di competenza dell'esercizio in cui è entrata in vigore la legge.

Per una interessante analisi dell'intreccio tra informazione societaria e normativa fiscale cfr. V. UCKMAR, *Aspetti fiscali dell'informazione*, cit., p. 1299 ss. Secondo questo a. il sistema vigente non conduce ad una abbastanza « penetrante grado di

rità sostanziale e formale degli adempimenti fiscali della società revisionata, al fine di stabilire, anche in relazione ad eventuali sovraimposte, interessi di mora, sanzioni pecuniarie o indeducibilità di costi, l'ammontare più *congruo* degli oneri fiscali da registrare nelle relative poste di bilancio [122].

Sotto altro profilo è altresì necessario tener conto della disciplina tributaria in sede di revisione contabile a fini di certi-

informazione societaria », sia per quanto attiene alla informazione dei soci circa l'onere fiscale complessivo gravante sulla società e sull'esatto adempimento dell'obbligazione tributaria, sia per ciò che concerne la « partecipazione » alla Amministrazione finanziaria della particolare « struttura della società... o del "gruppo" cui essa appartiene » (p. 1302). In particolare poi, mentre abbastanza agevole è dare un'indicazione delle imposte "relative a precedenti esercizi" — ove si faccia riferimento alle imposte pagate —, non altrettanto accade per gli "accantonamenti" relativi alle imposte da pagare, o meglio la cifra esposta di per sé non è assolutamente sufficiente per l'informazione dei soci e dei terzi, e ciò particolarmente per il divario fra reddito "civilistico" e reddito "imponibile". Di qui la proposta formulata dall'Uckmar di un apposito prospetto di « raccordo » da allegare al bilancio, analogamente a quello da allegare alla dichiarazione dei redditi. La proposta richiama alla mente l'art. 5 del progetto Ascarelli secondo cui « al bilancio di qualunque società dovranno essere allegate copie delle denuncie presentate per l'esercizio precedente concernenti l'imposta di R.M. e quella sulle società; dovendo la relazione degli amministratori menzionare gli importi definitivamente accertati nei riguardi di detta imposta per l'ultimo esercizio che sia stato oggetto di accertamento definitivo » (v. il progetto in *Riv. soc.*, 1956, p. 605 ss. e sul punto le osservazioni di G. Rossi, *Utile di bilancio*, cit., pp. 251-254).

[122] Il Documento n. 17 dei principi di revisione raccolti dai dottori commercialisti evidenzia il solo obiettivo di verifica della « attendibilità degli oneri fiscali a carico dell'esercizio » (p. 30), senza chiarire se incomba al revisore controllare l'eventuale insufficienza tanto del fondo imposte quanto dell'accantonamento d'esercizio in dipendenza anche di oneri fiscali relativi a precedenti esercizi.

Particolari difficoltà sorgono poi per il calcolo delle cd. « imposte latenti » che si originano in considerazione dell'utilizzo di norme fiscali agevolative comportanti però un mero rinvio temporale della tassazione.

Sull'importanza della revisione del fondo imposte e relativi accantonamenti, anche perché l'imposizione fiscale è destinata ad assorbire circa il 40 o 46 per cento del reddito di esercizio, insistono A. Guareschi, *Revisione del fondo imposte*, cit., p. 511; e G. Vallerani, *Revisione contabile*, cit., p. 55. Cenni pure in G. Mazza, *Il bilancio di esercizio e la dichiarazione dei redditi*, cit., p. 309.

ficazione. Le norme tributarie impongono, infatti, particolari obblighi di tenuta di libri e scritture contabili [123]. Tali documenti, se per un verso sono strumentali alla rilevazione dei componenti del reddito imponibile, per altro verso sembrano correlarsi anche alla previsione dell'art. 2214 c. civ., secondo cui l'imprenditore commerciale ha l'obbligo di tenere, oltre al libro degli inventari e al libro giornale, anche tutte quelle altre scritture « richieste dalla natura e dalle dimensioni dell'impresa » [124].

Abbiamo già sottolineato che il controllo a fini di certificazione del bilancio trova base nell'esame delle scritture contabili d'esercizio e che a tale scopo il revisore deve procedere alla verifica della idoneità del complesso di scritture contabili adottate dall'impresa per rilevare « esattamente » i fatti di gestione [125]. Le scritture contabili imposte dalle norme tributarie sono riconducibili al gruppo di scritture relativamente obbligatorie ai sensi dell'art. 2214 e costituiscono oggetto dell'indagine del revisore.

Va tuttavia precisato che il pieno rispetto e della normativa civilistica e della normativa tributaria potrebbe non esaurire senz'altro il controllo di idoneità del revisore sulla adeguatezza del sistema contabile interno, per cui sotto questo profilo permane un margine alla verifica da condurre anche alla stregua dei « corretti principi contabili ». E invero da un lato il sistema contabile interno deve in concreto essere adeguato alla realtà della singola impresa revisionata e dall'altro lato lo stesso legislatore fiscale detta una norma « aperta » alla integrazione secondo prin-

[123] Cfr. N. D'Amati, *Il reddito d'impresa*, cit., pp. 68-72; Id., voce *Libri di commercio e scritture contabili delle imprese commerciali* (*Diritto tributario*), in *Nov. dig. it. Appendice*, Torino, 1984, p. 3 ss. dell'estratto.

L'a. sottolinea che il legislatore tributario, pur partendo da una nozione unitaria d'impresa e dall'imposizione di obblighi contabili in termini astrattamente egalitari, in concreto finisce per diversificare le imprese anche sotto il profilo indicato secondo criteri qualitativi e quantitativi.

[124] Sul punto v. A. Nigro, *Le scritture contabili*, cit., p. 228 ss.

[125] Si rinvia a quanto osservato *supra* al paragrafo 16 del presente capitolo.

cipi contabili, allorché dispone fra l'altro la tenuta di « scritture ausiliarie » senza procedere nel contempo ad una loro identificazione tassativa e specifica [126].

23. — La questione di maggior rilievo, al di là della limitata utilizzazione della normativa tributaria per le finalità segnalate nel paragrafo precedente, concerne il possibile o il doveroso ricorso a quella normativa tutte le volte in cui essa detta criteri di qualificazione e di quantificazione dei componenti del reddito d'esercizio più specifici e più dettagliati di quelli immediatamente ricavabili dalla disciplina civilistica. In altre parole, allorché si procede alla redazione e poi al controllo del bilancio d'esercizio, è consentito applicare la norma tributaria che qualifica in termini di ricavo o di costo determinati componenti di reddito o detta criteri di valutazione dei medesimi (per esempio della merce in magazzino o degli ammortamenti, etc.) ove manchi una più puntuale regola in sede codicistica e pur nella ipotesi in cui al limite dovesse sussistere un conflitto fra la norma fiscale ed eventuali « corretti principi contabili » [127]?

Ben si comprende che se la disciplina civilistica del bilancio

[126] Ai sensi dell'art. 14, co. 1°, lett. *c*, d.p.r. n. 600 del 1973 le società e gli imprenditori elencati nel precedente art. 13 devono tenere « in ogni caso », oltre il libro giornale e il libro degli inventari e i registri IVA, anche « scritture ausiliarie nelle quali devono essere registrati gli elementi patrimoniali e reddituali, raggruppati in categorie omogenee, in modo da consentire di desumere chiaramente e distintamente i componenti positivi e negativi che concorrono alla determinazione del reddito ».

[127] Pur con qualche enfasi, osserva G. VALLERANI, *Revisione contabile*, cit., p. 52: « È opportuno premettere che i compilatori di bilanci nel nostro Paese si trovano costretti a dovere contemperare i bilanci stessi con fonti normative diverse: civili, fiscali, della dottrina ragioneristica e della consuetudine economico-tecnica » con conseguenti distorsioni « talora laceranti ».

Il problema è comune a molti paesi di *civil law*, mentre sembra assente in quelli di *common law* ove il reddito imponibile è direttamente desunto dal reddito civilistico.

d'esercizio e quella tributaria sul calcolo del reddito imponibile avessero un ambito di applicazione completamente autonomo, il problema avrebbe scarsa importanza, dovendosi concludere che il ricorso alle norme fiscali in fase di redazione (e di controllo) del bilancio d'esercizio è legittimo solo in quanto esse risultino *compatibili* con la disciplina civilistica. Sembra logico supporre, inoltre, che l'autonomia delle due normative si esprimerebbe innanzitutto nella esistenza di due distinti e separati documenti contabili per il calcolo del reddito d'esercizio, rispettivamente a fini civilistici e a fini fiscali, nell'esistenza insomma di due separati e distinti « bilanci ».

Senonché nel nostro ordinamento giuridico sembra sia stato accolto il « principio di unicità » del bilancio d'esercizio, nel senso che anche ai fini fiscali il documento base per il calcolo del reddito imponibile resta e permane il bilancio redatto a fini civilistici. Secondo l'assunto della prevalente dottrina tributaria, non solo vige un principio di *dipendenza* del reddito imponibile dal reddito economico il cui calcolo trova sede nell'unico bilancio esistente, che è quello civilistico (arg. *ex* art. 52 d.p.r. n. 597 del 1973); ma ad esso si affianca anche un principio di *pregiudizialità* della determinazione del reddito economico rispetto alla quantificazione del reddito imponibile, nel senso che perlomeno i costi e gli oneri deducibili a fini fiscali, per essere tali, devono transitare innanzitutto dal conto economico del bilancio civilistico, in sostanza devono risultare anche come costi ed oneri civilistici (art. 74, co. 3°, d.p.r. cit.).

Ne discende che il problema delle interferenze fra disciplina tributaria e disciplina civilistica non è risolubile semplicemente in termini di compatibilità fra le medesime, posto che talvolta sembra che esse siano necessariamente destinate ad incontrarsi.

In realtà la conciliazione è stata ricercata per due opposte vie: ora sostenendo che le norme tributarie sono pienamente compatibili con quelle civilistiche e che anzi costituiscono la traduzione in termini legislativi di « corretti principi contabili » di

determinazione del reddito economico; ora negando che il vigente ordinamento ammetta esclusivamente il principio di unicità del bilancio e affermandosi che reddito economico e reddito imponibile trovano misurazione in due distinti documenti contabili sostanzialmente autonomi. Ma né l'una né l'altra ipotesi interpretativa è condivisibile.

24. — Va ribadito, quanto alla prima impostazione che, nonostante gli sforzi di una parte degli studiosi di diritto tributario e le disposizioni programmatiche della riforma tributaria, sussistono notevoli divergenze fra reddito economico calcolato alla stregua della disciplina codicistica e dei corretti princìpi contabili e reddito imponibile calcolato alla stregua delle norme fiscali.

È noto che la recente riforma tributaria si è preoccupata di dare una definizione del reddito d'impresa e di dettare criteri di determinazione dei relativi componenti (e si veda il titolo V del d.p.r. n. 597 del 29 settembre 1973, artt. da 51 a 75, nonché altre disposizioni specifiche alle società per azioni nel d.p.r. n. 598 di pari data) [128]. Ed è altresì noto che la legge 9 ottobre 1971, n. 825, contenente la delega al Governo per la emanazione dei decreti di attuazione della riforma, ebbe a sancire il principio che la « determinazione dei redditi derivanti dall'esercizio d'imprese commerciali » a fini impositivi deve avvenire « secondo criteri di adeguamento del reddito imponibile a quello calcolato secondo principi di competenza economica », aggiun-

[128] La riforma tributaria ha preso avvio con la legge delega del 9 ottobre 1971, n. 825 ed ha trovato attuazione, limitatamente all'imposizione sul reddito delle persone fisiche (comprese le società prive di personalità giuridica) e delle persone giuridiche, rispettivamente con i d.p.r. n. 597 e n. 598 del 29 settembre 1973. Devono aggiungersi le disposizioni, non prive di rilievo sostanziale, del d.p.r. n. 600 di pari data sull'accertamento delle imposte. Il titolo V del d.p.r. n. 597 del 1973 è applicabile direttamente alla determinazione del reddito imponibile delle società di capitali in base al richiamo presente nell'art. 5 d.p.r. n. 598 del 1973.

gendo però, immediatamente dopo, l'inciso: « tenuto conto delle esigenze di efficienza, rafforzamento e razionalizzazione dell'apparato produttivo » (così l'art. 2, n. 16 della legge cit.).

I « principi di competenza economica » sono stati identificati, e ci sembra correttamente, nei criteri di determinazione del reddito economico quali si desumono dalle elaborazioni delle scienze economico-aziendali, insomma in quelli che attualmente vengono ormai denominati « principi contabili » [129]. Il legislatore tributario in sostanza avrebbe indicato al legislatore delegato il criterio direttivo della tendenziale assimilazione fra reddito imponibile e reddito economico.

Occorre tuttavia prendere atto della circostanza che in sede di attuazione della delega quel criterio direttivo non è stato seguito sino in fondo. E a ben vedere, il principio di tendenziale assimilazione del reddito imponibile al reddito economico, quale è enunciato dall'art. 2, n. 16, legge n. 825 del 1971, non è senza limiti nella stessa formulazione che ne offre la legge. Da un canto il sucesssivo inciso (« tenuto conto delle esigenze di efficienza, rafforzamento e razionalizzazione dell'apparato produttivo ») legittima quelle deviazioni che si sostanziano nella utilizzazione della manovra fiscale per il perseguimento anche di fini di politica economica, in particolare le agevolazioni fiscali che mirano a favorire il rafforzamento dell'apparato produttivo del Paese. D'altro canto l'aver indicato il criterio direttivo nello

[129] In questo senso decisamente G. TOMASIN, *Contrasti veri ed apparenti*, cit., p. 54; ID., *I principi contabili: natura*, cit., p. 312 ss.; ma anche G. FALSITTA, *La questione delle divergenze*, cit., p. 878 ss. pur con la precisazione che si tratterebbe di « principi economici » relativi al profilo sostanziale piuttosto che formale della rilevazione contabile; e C. ONETO, *La compatibilità dei principi contabili con le norme fiscali*, in *I principi contabili*, cit., p. 81.

Diversamente orientato sembra però F. DEZZANI, *Il bilancio d'esercizio*, Milano, 1979, p. 127. Sui vari significati dell'espressione « competenza economica » in differenti contesti v. G. FALSITTA, *Ammortamenti anticipati*, cit., p. 520; e G. TOMASIN, *op. cit.*, p. 312 nota 6.

« adeguamento », e non nella « identificazione », del reddito imponibile al reddito economico giustifica anche altre deviazioni che siano sorrette da ragionevoli esigenze connesse al sistema di accertamento tributario, donde la presenza di norme fiscali che tendono a limitare quanto più possibile la discrezionalità del contribuente nel definire e quantificare i componenti del reddito imponibile, nell'intento di dare maggiore certezza al rapporto tributario e ridurre i margini di evasione fiscale tramite facili meccanismi elusivi [130].

L'esistenza di queste divergenze fra criteri di calcolo del reddito economico e criteri di calcolo del reddito imponibile crea problemi complessi di coordinamento proprio in considerazione del fatto che — a quanto si assume — il documento base destinato ad accoglierli è unico, ed è il bilancio d'esercizio redatto ai sensi degli artt. 2423 e ss. c. civ.

A riprova delle citate divergenze, e in via meramente esemplificativa, si consideri che l'*esigenza di certezza del rapporto tributario* induce il legislatore a qualificare, ai fini fiscali, alcuni componenti di reddito in termini di ricavo laddove secondo corretti principi contabili di calcolo del reddito economico essi dovrebbero qualificarsi in termini di costo [131]. Ancor più radicalmente, il criterio di imputazione dei costi ed oneri alla competenza dell'esercizio diverge a seconda che si applichi il principio civilistico della « prudenza » o il principio fiscale della « certezza » recepito dall'art. 74, co. 1°, d.p.r. n. 597 del 1973. Nel primo senso sono imputabili all'esercizio non solo i costi e gli oneri certi e di ammontare oggettivamente determinabile, ma anche quelli probabili e di ammontare non compiutamente determinabile, onde evitare la rilevazione di utili solo sperati.

---

[130] Su tale duplicità di ragioni v. G. Tomasin, *I principi contabili: natura*, cit., p. 320 ss., secondo cui però sono in contrasto con i principi contabili, e quindi divergono dalla direttiva imposta dall'art. 2, n. 16, legge n. 825 del 1971, i criteri dettati in sede di normativa tributaria per le valutazioni forfettarie previste dall'ult. comma dell'art. 68 d.p.r. n. 597 del 1973, per il fondo svalutazione crediti (art. 66 d.p.r. cit.) e per l'imputazione degli elementi positivi e negativi al reddito di impresa dell'esercizio (art. 74, co. 1°, d.p.r. cit.).

V. ancora G. Falsitta, *Concetti fondamentali e principi costruttivi*, cit., p. 3434 e nota 12, ma soprattutto pp. 3438-3439; nonché E. Simonetto, *I bilanci*, cit., pp. 58-59 per il quale però la normativa fiscale opera all'esterno del bilancio civilistico.

[131] Ai sensi del d.p.r. n. 597 del 1973 sono considerati ricavi, plusvalenze e sopravvenienze attive le differenze positive tra il « valore normale » e il « costo di conto » dei beni alla cui produzione o scambio è diretta l'attività d'impresa nonché delle materie prime, sussidiarie, semilavorati e merci da impiegare nella produzione (art. 53, co. 5°, lett. *a*); e ancora dei beni diversi dai precedenti (art. 54, co. 7°); dei beni ricevuti a titolo di contributo o liberalità, azioni o quote di s.r.l. ricevute a titolo gratuito (art. 55, ult. co.) tutte le volte in cui tali beni sono destinati (al consumo personale e familiare dell'imprenditore o) ad altre finalità estranee all'esercizio dell'impresa o assegnati ai soci. Sotto il profilo civilistico non è possibile considerare tali differenze come ricavi, non corrispondendo ad alcun reale introito per la società. Cfr. G. Falsitta, *Il problema delle interrelazioni*, cit., p. 280 ss.; e G.E. Colombo, *Disciplina del bilancio e norme tributarie*, cit., p. 1178; nonché F. Dezzani, *Il bilancio d'esercizio*, cit., pp. 139-140.

Analogamente la disciplina tributaria qualifica come ricavo la differenza fra il « valore normale » e il prezzo ricevuto o pagato di beni ceduti e servizi prestati o di beni e servizi ricevuti nel corso di operazioni intercorse fra l'impresa e soggetti non residenti che subiscono l'influenza della prima o dispongono su di essa di influenza dominante. La fattispecie è ora disciplina sostanzialmente dell'art. 75, ult. co., d.p.r. n. 597/73 quale è stato aggiunto dal d.p.r. n. 897 del 1980. In precedenza era disciplinata dall'art. 53, co. 5°, lett. *b*, d.p.r. n. 597/73 (di poi abrogato con il citato d.p.r. n. 897/80): su tale norma v. i rilievi di G.E. Colombo, *Disciplina del bilancio e norme tributarie*, cit., p. 1178.

Si pensi infine a numerose categorie di costi completamente o parzialmente indeducibili nel calcolo del reddito imponibile. L'art. 66 fissa limiti qualitativi e quantitativi nella deduzione delle liberalità compiute dall'impresa; è previsto un differenziato regime per la deduzione degli interessi passivi (artt. 58, 60, co. 1°, 2° e 3°; 71, ult. co.): cfr. F. Dezzani, *Il bilancio d'esercizio*, cit., pp. 142-143. G. Mazza, *Il bilancio di esercizio e la dichiarazione dei redditi*, cit., p. 308; G. Tomasin, *I principi contabili: natura*, cit., p. 320.

Sono deducibili solo imposte di natura reale (art. 61): e v. F. Dezzani, *Il bilancio d'esercizio*, cit., pp. 146-147; V. Uckmar, *Aspetti fiscali*, cit., p. 1308.

Sussistono limiti alla deduzione dei compensi per soci e amministratori (art. 59), nonché delle « spese generali » (art. 61, ult. co.): cfr. F. Dezzani, *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 144 ss.

Nel secondo senso, invece, tanto i ricavi quanto i costi ed oneri sono imputati all'esercizio solo se certi e di determinabilità oggettiva [132].

Così ancora l'esigenza di certezza del rapporto tributario si riflette anche sui criteri di valutazione dei beni, determinando divergenze per esempio in materia di valutazione dei crediti e più in generale di ammissibilità di determinati accantonamenti, o ancora nella valutazione delle rimanenze e delle immobilizzazioni materiali, in quest'ultima ipotesi con riguardo ai tipi di ammortamento ammissibili [133].

Alle *finalità agevolative* per il rafforzamento dell'apparato produttivo si ricollegano poi le fattispecie di maggiore problematicità e che di per sè appaiono incompatibili con corretti principi contabili di rilevazione del reddito economico. Si tratta dei discussi istituti del cd. « ammortamento anticipato », pre-

[132] Il principio corrisponde a quello civilistico solo per l'imputazione dei ricavi e dei proventi. Cfr. F. DEZZANI, *Il bilancio d'esercizio*, cit., pp. 126-130 (e per i debiti e crediti in valuta estera p. 136 e p. 141); e C. ONETO, *La compatibilità dei principi contabili*, cit., pp. 86-89. V. anche G. MAZZA, *Il bilancio d'esercizio e la dichiarazione dei redditi*, cit., p. 303 con riferimento ai debiti in valuta estera; e G. E. COLOMBO, *Disciplina del bilancio e norme tributarie*, cit., p. 1179 che ne fa applicazione agli artt. 53 e 56 d.p.r. n. 597/73 per l'individuazione del momento in cui i costi si considerano sostenuti. Sui riflessi del principio fiscale nella valutazione delle partite debitorie e creditorie in valuta estera v. *Problemi di valutazione per il bilancio di esercizio*, a cura di G. Mazza, Milano, 1980, pp. 33 ss. e 39 ss.

[133] Sulla divergenza relativa ai criteri di valutazione dei crediti (art. 2425, n. 6, c. civ. e art. 66 d.p.r. n. 597 del 1973) v. G. MAZZA, *Il bilancio d'esercizio e la dichiarazione dei redditi*, cit., pp. 302 e 309; G. E. COLOMBO, *Disciplina del bilancio e norme tributarie*, cit., pp. 1182-1183; G. TOMASIN, *I principi contabili: natura*, cit., p. 322.

Sembra invece appellarsi all'art. 57 d.p.r. n. 579/73 per attenuare la divergenza di criteri N. D'AMATI, *Il reddito d'impresa*, cit., p. 93.

Per gli accantonamenti fiscalmente indeducibili (art. 67 d.p.r. cit.) ma civilisticamente doverosi si pensi, per esempio, alla iscrizione del « fondo oscillazione cambi » per i crediti in moneta estera, su cui v. G. MAZZA, *op. cit.*, pp. 308-309; F. DEZZANI, *Il bilancio d'esercizio*, cit., pp. 158-162; *Problemi di valutazione*, cit.,

visto dall'art. 68, co. 3°, d.p.r. n. 597 del 1973, e delle « plusvalenze realizzate e reinvestite », disciplinato dall'art. 54, co. 5°, d.p.r. cit. [134].

Su questi istituti sembra opportuno spendere qualche parola in più per porre in luce i punti di maggior contrasto fra la disciplina fiscale e le esigenze di una corretta determinazione del reddito economico a fini civilistici.

25. — L'art. 68 appena citato, nel dettare i criteri per

p. 117; S. TERZANI, *Introduzione al bilancio d'esercizio*, Padova, 1982, p. 122.

Sulle divergenze fra criteri civilistici e criteri fiscali nella valutazione delle rimanenze e delle immobilizzazioni materiali v. F. DEZZANI, *op. cit.*, p. 152 ss.; *Problemi di valutazione*, cit., p. 49 ss.; G. E. COLOMBO, *op. cit.*, pp. 1179-1182; N. D'AMATI, *Il reddito d'impresa*, cit., pp. 86-87; nonché F. MARTINELLI, *Problemi attuali di valutazione in tema di rimanenze*, in AA.VV., *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 135 ss.

[134] Sulle questioni connesse all'istituto del cd. ammortamento anticipato, soprattutto in ordine alla legittimità della relativa iscrizione nel bilancio civilistico, le posizioni di dottrina e giurisprudenza sono contrastanti. Cfr. in vario senso: G. NANULA, *L'equivoco del cosidetto bilancio fiscale*, cit., p. 781 ss.; G. FALSITTA, *Ammortamenti anticipati: un preteso conflitto*, cit., p. 515 ss.; ID., *Convergenze e divergenze*, cit., p. 193 ss.; ID., *Ancora alcune precisazioni*, cit., p. 149 ss.; ID., *La questione delle divergenze*, cit., p. 915 ss.; ID., *Concetti fondamentali e principi costruttivi*, cit., p. 3441; F. CHIOMENTI, *Ammortamenti anticipati*, cit., p. 119 ss.; A. CICOGNANI, *Ammortamenti anticipati e apparente incompatibilità*, cit., p. 127 ss.; G. E. COLOMBO, *Disciplina del bilancio e norme tributarie*, cit., p. 1171 ss.; A. ARRIGONI, *Ammortamenti anticipati*, cit., p. 1119 ss.; S. PANSIERI, *Interesse ad agire, valutazione dei titoli*, cit., p. 276 ss.; ID., *La legittimità civilistica*, cit., p. 277 ss.; E. SALAFIA, *L'informazione societaria nell'esperienza giudiziaria*, in *L'informazione societaria*, cit., p. 1226-1227; S. MORONI, *La legittimità dell'ammortamento « anticipato »*, cit., p. 3447 ss.

Per una sintesi delle decisioni giurisprudenziali in argomento v. S. PEROTTO DEZZANI, *Ammortamenti anticipati*, cit., p. 934 ss.

Sull'istituto delle « plusvalenze realizzate e da reinvestire », v., oltre agli scritti di G. Falsitta in precedenza citati, anche G. MAZZA, *L'articolo 2423 del codice civile*, cit., p. 485 ss.; *Problemi di valutazione*, cit., pp. 93-95 e 97-98; F. DEZZANI, *Utilizzazione del « fondo plusvalenze », art. 54 d.p.r. n. 597, e contabilità generale*, in *Il fisco*, 1982/28, p. 3277 ss.; A. GHINI, *I problemi civilistici derivanti dall'accantonamento delle plusvalenze per fini fiscali*, in *Riv. dott. comm.*, 1983, p. 311 ss.

l'ammortamento dei beni materiali, sancisce che la misura massima dell'ammortamento ordinario — quale è fissata con decreto ministeriale — « può essere *in ogni caso* aumentata a titolo di ammortamento anticipato, nel primo periodo d'imposta e nei due successivi, di una quota non superiore al quindici per cento del costo ».

Il contrasto con la determinazione civilistica degli ammortamenti non poteva essere più radicale: l'art. 2425, n. 1, c. civ. consente che il costo storico delle immobilizzazioni materiali venga ridotto progressivamente in ogni esercizio con l'iscrizione di una posta rettificativa al passivo, detta appunto di ammortamento, in base al *deperimento* e al *consumo* del bene. Si ritiene perciò che il codice civile non ammette ammortamenti di tipo forfettario, quali invece finirebbero per essere i cd. ammortamenti anticipati. La nomenclatura utilizzata dal legislatore tributario e il metodo di contabilizzazione che parrebbe suggerito dalla norma (secondo cui la quota di ammortamento anticipato « aumenta » quella di ammortamento ordinario) contraddicono di per sè tanto il *principio di chiarezza*, per il fatto di denominare ammortamento ciò che civilisticamente parrebbe costituire accantonamento di utili, quanto il *principio di precisione*, per il fatto di alterare conseguentemente la valutazione dei beni ammortizzabili, così riducendo il risultato positivo dell'esercizio o aumentandone quello eventualmente negativo. Non par dubbio che una applicazione letterale della disposizione fiscale in sede di redazione del bilancio civilistico è in grado di alterarne irrimediabilmente il corretto valore informativo e reddituale.

Questioni in parte analoghe solleva l'art. 54, co. 5°, cit., allorché consente di escludere dal reddito imponibile dell'esercizio di competenza le plusvalenze realizzate a seguito di cessione onerosa dei beni strumentali « se e nella misura in cui siano accantonate in apposito fondo del passivo e siano reinvestite in beni ammortizzabili entro il secondo periodo d'imposta successivo a quello di realizzo ». Anche in questa ipotesi l'applicazione letterale della norma in sede di redazione del bilancio civilistico offre il fianco a critiche di inconciliabilità.

Innanzitutto parrebbe che l'accantonamento al fondo passivo debba effettuarsi senza interessare dapprima il conto economico, il quale, invece, ai sensi dell'art. 2425-*bis*, n. 10 dei profitti dovrebbe correttamente registrare « le plusvalenze derivanti dall'eliminazione dei beni non computabili tra i ricavi di cui al n. 1 » (vendite e prestazioni oggetto dell'impresa). In secondo luogo il permanere del beneficio fiscale in fase di reinvestimento è condizionato al fatto che il " fondo plusvalenze " sia trasferito al " fondo ammortamento ", con ciò determinando — come è stato osservato — il « sovvertimento di elementari principi di contabilità, poiché non è concepibile l'addebito di un conto del netto patrimoniale (qual è l'apposito fondo) con l'accredito di un conto acceso per rettificare un valore dell'attivo patrimoniale (quale è il fondo di ammortamento) » [135]. Peraltro il trasferimento di cui è parola sembrerebbe prescindere completamente dalla corrispondenza del fondo all'effettivo deperimento e consumo del bene ammortizzabile acquisito, con l'effetto ulteriore che le quote di ammortamento ordinario dovrebbero calcolarsi non già prendendo a base l'intero costo del bene, ma la differenza fra il costo originario e il fondo reinvestito.

Infine, l'ammontare non reinvestito entro il secondo periodo d'imposta sucessivo a quello di realizzo « concorrerà a formare il reddito economico di quell'esercizio, sì da rendere obbligatorio il passaggio della voce dallo stato patrimoniale al conto economico aumentando il risultato positivo e deprimendo quello negativo di esercizio » [136].

---

[135] Così in *Problemi di valutazione*, cit., p. 94. G. MAZZA, *L'articolo 2423 del codice civile*, cit., p. 485 rileva che il cd. « fondo » plusvalenza non è un fondo del passivo, perché non è un debito neppure potenziale, ma è invece una vera e propria riserva da collocare nel netto patrimoniale.

[136] Cfr. A. GHINI, *I problemi civilistici*, cit., p. 324; nonché con proposte

26. — Le rapide notazioni sin qui svolte dimostrano che fra criteri fiscali di determinazione del reddito imponibile e criteri civilistici di determinazione del reddito economico non vi è sempre compatibilità, con la conseguenza che le relative norme tributarie non potrebbero essere invocate a completamento e integrazione di quelle civilistiche ravvisando in esse senz'altro la traduzione legislativa dei « corretti principi contabili » pur attuata in altro ramo del diritto [137].

Il richiamo ai « principi di competenza economica », che si legge nell'art. 2, n. 16 della legge delega di riforma tributaria, non garantisce di per sè la compatibilità fra criteri fiscali e criteri civilistici di determinazione del reddito. Semmai esso impone che nell'interpretazione delle norme tributarie dubbie si dia preferenza a quella più conforme al criterio direttivo di tendenziale adeguamento del reddito imponibile al reddito economico e che, inoltre, in caso di lacuna del diritto tributario si faccia ricorso a corretti principi contabili di determinazione del reddito [138]. Non legittima invece di per sè — come si è visto — l'automatica trasposizione di quella disciplina in sede di redazione del bilancio civilistico.

Ma il probema del coordinamento fra le due normative permane, se è vero che nel nostro ordinamento l'unico bilancio cui far riferimento per la quantificazione tanto del reddito economico quanto del reddito fiscale è quello redatto ai sensi dell'art. 2423 e ss. c. civ.

In realtà non è mancato chi ha posto in dubbio anche *de iure*

interpretative G. FALSITTA, *La questione delle divergenze*, cit., p. 919; ID., *Concetti fondamentali e principi costruttivi*, cit., pp. 3440-3441.

[137] Sembra ritenere che l'obiettivo del legislatore tributario nel dettare i decreti delegati sia stata la codificazione di « corretti principi contabili » (anche se non sempre riuscita) G. TOMASIN, *Contrasti veri e apparenti*, cit., p. 55; ID., *I principi contabili: natura*, cit., p. 313 ss.

Contra G. FALSITTA, *La questione delle divergenze*, cit., p. 872 nota 4.

[138] Analogamente G. FALSITTA, *Concetti fondamentali e principi costruttivi*, cit.,

condito il principio di unicità del bilancio, sostenendo la tesi cosiddetta del « doppio binario » in contrapposizione a quella denominata (non senza una punta sottile di *humour*) della « monorotaia » [139].

In termini di diritto positivo il vero nodo del problema è costituito dall'interpretazione e dal coordinamento degli artt. 52 e 74 del d.p.r. n. 597 del 1973. La prima norma sancisce che « il reddito d'impresa è costituito dagli utili netti conseguiti nel periodo d'imposta, determinati in base alle risultanze del *conto dei profitti e delle perdite*, con le *variazioni* derivanti dai criteri stabiliti nelle successive disposizioni di questo titolo » (*id est*: il titolo V) [140]. La seconda norma aggiunge che « i costi e gli oneri

p. 3439. I corollari enunciati nel testo sono proposti anche nel precedente lavoro dello stesso a., *La questione delle divergenze*, cit., pp. 880-881.

[139] Per una lucida esposizione delle due contrapposte opinioni v. E. GUSTARELLI, *Il reddito di impresa nella riforma tributaria*, cit., p. 625 ss., il quale designa la prima come « indirizzo milanese », facente capo a G. Mazza e S. Moroni, e la seconda come « indirizzo fiorentino », facente capo a A. Galeotti Flori (e possono aggiungersi G. Falsitta, V. Uckmar e lo stesso E. Gustarelli).

Cfr. in vario senso anche gli scritti di G. MAZZA, *Il bilancio di esercizio e la dichiarazione dei redditi*, cit., p. 310 ss.; N. D'AMATI, *Il reddito d'impresa*, cit., pp. 72-79 e 94-100.

[140] Nel tentativo di svincolare completamente l'accertamento del reddito imponibile delle risultanze del bilancio civilistico, v'è chi ha sostenuto che il conto profitti e perdite indicato dall'art. 52 cit. è documento contabile redatto ai soli fini fiscali da non confondersi con il conto economico civilistico menzionato agli artt. 2217, 2423 e 2425-*bis* c. civ.

È tuttavia opinione dominante, che si ritiene di dover condividere, che nel nostro ordinamento è disciplinato *un solo bilancio* (e quindi un solo conto profitti e perdite), e cioè quello previsto dalla normativa civilistica. Di contro il cd. « bilancio fiscale » costituisce espressione di comodo non corrispondente ad alcuna realtà giuridica autonoma rispetto al bilancio civilistico. E v. il rilievo di G. FALSITTA, *Concetti fondamentali e principi costruttivi*, cit., p. 3430 ss. e nota 4.

Sul principio di unicità del bilancio cfr. anche G. MAZZA, *Il bilancio di esercizio e la dichiarazione dei redditi*, cit., pp. 287 e 293; N. D'AMATI, *Il reddito d'impresa*, cit., p. 72; G. FALSITTA, *Convergenze e divergenze*, cit., p. 199 ss.; ID., *La questione delle divergenze*, cit., p. 872 ss.; G. FRATTINI, *Una proposta per il bilancio di esercizio*, in *Riv. dott. comm.*, 1981, p. 38 ss.; e già G. ROSSI, *Utile di bilancio*, cit., p. 244 ss.

non sono ammessi in deduzione se non risultano imputati al conto dei profitti e delle perdite allegato alla dichiarazione ».

L'opinione dominante riconduce a queste due disposizioni rispettivamente la vigenza del *principio di dipendenza* del reddito imponibile da quello economico quale risulta dal bilancio civilistco; e del *principio di pregiudizialità* [141] della determinazione del reddito in sede di bilancio per la deducibilità di costi ed oneri anche dal reddito imponibile.

La tesi del doppio binario sostiene peraltro che l'art. 52 collega sì il calcolo del reddito imponibile al risultato del bilancio civilistico (donde il richiamo al conto dei profitti e delle perdite), ma consente anche che il risultato subisca le *variazioni* determinate dall'applicazione della divergente normativa tributaria, tanto in senso positivo quanto in senso negativo. E aggiunge che tali variazioni andranno rilevate a parte, esclusivamente nel « prospetto » allegato alla dichiarazione dei redditi di cui è menzione all'art. 3, co. 2°, e all'art. 5, co. 2°, d.p.r. n. 600 del 1973 [142].

[141] Quest'ultimo principio è designato anche con altre espressioni. Si parla pertanto del principio di « connessione necessaria » (G. C. CROXATTO, *Normativa tributaria e bilancio d'impresa*, cit., p. 155 ss.) o del principio del « transito obbligatorio » per il conto profitti e perdite (v. A. ARRIGONI, *Ammortamenti anticipati*, cit., pp. 1022, 1025 e 1045).

Il co. 3° dell'art. 74 da cui si ricava attualmente l'indicato principio era noto quale co. 2° prima che la legge 4 novembre 1981, n. 626 vi inserisse un nuovo comma, codificando il cd. « principio di inerenza » in base al quale costi ed oneri sono deducibili se ed in quanto si riferiscono ad attività da cui derivano ricavi o proventi che concorrono a formare il reddito d'impresa. Diversamente, ove manchi una specifica imputazione la deduzione è ammessa nella proporzione stabilita dall'art. 58, co. 1°, d.p.r. n. 597/73. Sul punto v. S. MORONI, *Il giusto imponibile non è maggiore del reddito*, in *Riv. dott. comm.*, 1983, p. 327 ss. (ivi a p. 327 e a p. 334).

[142] Il « prospetto » assumerebbe dunque un valore correttivo rispetto agli importi risultanti dal conto economico civilistico. Secondo la tesi contraria, invece, esso ha solo valore esplicativo delle voci riportate nel conto profitti e perdite. Particolare è la posizione assunta da N. D'AMATI, *Il reddito d'impresa*, cit., p. 98 ss., secondo cui il « prospetto » cui si riferiscono gli artt. 3 e 5 d.p.r. n. 600/73, relativo a persone fisiche e società di persone, non è esplicativo ma *sostitutivo* del conto profitti e perdite. Di contro valore esplicativo avrebbe il « prospetto delle variazioni di bilancio » che gli enti assoggettati ad IRPEG devono allegare alla propria dichiarazione dei redditi.

Quanto poi al principio di pregiudizialità contenuto nell'art. 74 si afferma che esso deve ritenersi esteso ai soli profili qualitativi e non anche a quelli quantitativi. In altre parole mentre l'art. 74 imporrebbe che dal(la contabilità e dal) bilancio d'esercizio risultino tutti i componenti di reddito, ciò non significa che degli stessi la disciplina tributaria non possa offrire una differente qualificazione e anche diversi criteri di valutazione. Con l'effetto allora che gli ammortamenti fiscali, ivi compresi quelli cd. anticipati, gli accantonamenti a fondi plusvalenze realizzate e da reinvestire, le eventuali valutazioni di magazzino col metodo l.i.f.o., più in generale tutti i componenti diversamente qualificati o diversamente valutati ai fini fiscali, ma pur presenti in sede di rilevazione del reddito risultante nel bilancio d'esercizio, andrebbero rilevati in via extracontabile nel menzionato prospetto da allegare alla dichiarazione dei redditi.

27. — L'opinione che si è riassunta è certamente la più idonea ad evitare « inquinamenti » della normativa civilistica per la formazione del bilancio d'esercizio a causa di divergenti criteri posti dalla disciplina tributaria. Essa è tuttavia respinta dalla prevalente dottrina tributaria e soprattutto dall'Amministrazione finanziaria in sede di accertamento fiscale. E non mancano in realtà gli argomenti a sostegno di quest'ultima posizione.

A parte la dubbia interpretazione limitativa della portata dell'art. 74, è stato osservato che il « prospetto » allegato alla dichiarazione dei redditi non è affatto destinato a fungere da documento correttivo del conto profitti e perdite civilistico, perlomeno nel senso che esso serve solo ad analizzare quei componenti positivi e negativi di reddito già comunque presenti nel bilancio

civilistico e per ipotesi conglobati in generiche voci onnicomprensive. E ciò si giustifica per il fatto che all'epoca della riforma tributaria non era ancora stato introdotto l'art. 2425-*bis* c. civ. contenente un modello di analitico e dettagliato conto profitti e perdite.

D'altro canto il principio di pregiudizialità o del « transito obbligatorio » per il conto profitti e perdite dei costi ed oneri deducibili, trova giustificazione nella esigenza di impedire la deduzione di componenti negativi non contabilizzati ed allora non rilevati in bilancio a fronte di presumibili ricavi altrettanto non rilevati. In questo modo il fisco può contare su di un meccanismo di tutela automatica in relazione al vincolo che l'imprenditore pone a sè medesimo in sede di redazione del bilancio d'esercizio [143].

A ben vedere, comunque, i principi fiscali appena menzionati operano perlopiù nel senso di dare certezza al rapporto tributario; da un canto impediscono di tener conto nella dichiarazione dei redditi dei costi ed oneri non risultanti dal bilancio civilistico, ma d'altro canto pongono limiti alle deduzioni di elementi negativi pur presenti nel bilancio civilistico. L'effetto è quello di evitare una compressione del reddito positivo o un aumento del risultato negativo rilevato in bilancio o di imporre addirittura rispettivamente un incremento o una diminuzione quale reddito imponibile.

Tutto ciò non determina di necessità inquinamenti nella rilevazione del reddito economico, perché, ferma restando la sua determinazione alla stregua della normativa civilistica e dei corretti principi contabili, l'applicazione della normativa fiscale può agevolmente intervenire in fase di dichiarazione dei redditi ad aumentare il risultato positivo o ad abbassare quello negativo.

[143] E. v. su questi profili G. FALSITTA, *Concetti fondamentali e principi costruttivi*, cit., p. 3432 ss.

In realtà i veri problemi di coordinamento si impongono in quelle ipotesi di cd. *dipendenza rovesciata* del reddito economico dalla determinazione del reddito imponibile [144], ipotesi in cui cioè il legislatore fiscale condiziona la deduzione non già di costi ed oneri, che siano tali anche dal punto di vista civilistico, ma di vere e proprie aliquote di utile netto — secondo una corretta qualificazione in termini civilistici — alla condizione che quelle aliquote siano state dedotte anche dal reddito rilevato in sede di bilancio d'esercizio. La giustificazione del transito obbligatorio in sede di bilancio civilistico della deduzione di tali aliquote di utili viene indicata — e ci sembra ragionevolmente — nella esigenza di collegare le agevolazioni fiscali che ne derivano al sussistere di un vincolo di destinazione degli utili al rafforzamento dell'organismo economico che li ha prodotti. Insomma il fisco rinuncia (temporaneamente o definitivamente) alla tassazione, purché sia assicurata la non distribuibilità degli utili così sottratti all'imposizione [145].

Nella più recente e matura impostazione di uno studioso di diritto tributario il fenomeno viene ricostruito intorno a due gruppi di fattispecie: quelle in cui si assiste ad un vero e proprio accantonamento di utili, già prima della rilevazione del reddito economico d'esercizio (e si pensi ai saldi di rivalutazione monetaria, alle plusvalenze, etc.); e quelle in cui si compie una sotto-

[144] Su questo fenomeno cfr. soprattutto G. FALSITTA, *Concetti fondamentali e principi costruttivi*, cit., p. 3431 ss, con richiami alla dottrina tedesca.

In Germania si è soliti distinguere un « bilancio fiscale » (*Steuerbilanz*) da un « bilancio commerciale » (*Handelsbilanz*), i cui rapporti sono parimenti dominati dal duplice principio di dipendenza del primo rispetto al secondo (*Abhängigheit*) e di pregiudizialità del secondo rispetto al primo (*Massgeblichkeit*).

Per riferimenti comparatistici v. G. FALSITTA, *La questione delle divergenze*, cit., p. 873 ss. nota 6; G. TOMASIN, *I principi contabili: natura*, cit., p. 313; ID., *I principi contabili in Italia*, in *Riv. dott. comm.*, 1982, p. 12; G.C. CROXATTO, *Divergenze tra reddito contabile*, cit., p. 265 ss.

[145] Cfr. sempre G. FALSITTA, *Concetti fondamentali e principi costruttivi*, cit., pp. 3432 e 3443.

valutazione di alcuni elementi dell'attivo (merci, lavori in corso, titoli, beni amortizzabili) [146].

Nella prima ipotesi si è in presenza, dal punto di vista civilistico, alla costituzione di *riserve palesi*, laddove nella seconda ipotesi si è di fronte piuttosto a *riserve occulte*.

A questo punto il discorso deve farsi necessariamente più articolato.

28. — Di fronte al possibile conflitto che le fattispecie da ultimo ricordate possono determinare fra corretti criteri civilistici e contabili di rilevazione del reddito economico e criteri di determinazione del reddito imponibile, appare del tutto insoddisfacente quella soluzione che pone ai redattori del bilancio una alternativa insostenibile: o formulare il bilancio nel pieno rispetto dei principi civilistici e contabili e rinunciare nel contempo alle agevolazioni fiscali; ovvero redigerlo in modo tale da poter fruire di quelle agevolazioni e tuttavia esporsi al rischio di una impugnazione della deliberazione approvativa per violazione dei principi civilistici di chiarezza e precisione.

Si tratta di una vera e propria antinomia che l'interprete non può accettare, sì che appare doveroso il tentativo di ricondurre ad unità il sistema. Il criterio direttivo nella composizione del conflitto deve da un canto salvaguardare la funzione informativa e di corretta misurazione del reddito economico propria del bilancio d'esercizio ai sensi della disciplina civilistica e dei corretti principi contabili e d'altro canto evitare la perdita della agevolazione fiscale.

A questo fine a ciascuno dei due corpi normativi (quello civilistico e quello tributario) si impone un sacrificio, quantomeno nel senso che devono respingersi soluzioni di tipo formalistico e letterale.

[146] E v. sempre G. FALSITTA, *Concetti fondamentali e principi costruttivi*, cit., p. 3432 ss.

In particolare delle norme fiscali si dovrà privilegiare non già un'interpretazione meramente letterale, ma logico-sistematica che si ispiri alla *ratio* che le ha dettate. Né va trascurata la circostanza che la maggior fecondità della direttiva contenuta nella legge delega della riforma tributaria, concernente il tendenziale adeguamento del reddito imponibile ai « principi di competenza economica », si rivela proprio nel legittimare una interpretazione degli istituti di diritto tributario più consona a corretti principi contabili e quindi alla determinazione del reddito economico.

Da quanto precede discende che in quegli istituti di diritto tributario che si sostanziano dal punto di vista civilistico in accantonamento di utili in forma di *riserve palesi* i contrasti sembrano agevolmente componibili, purché nella rappresentazione contabile in sede di bilancio d'esercizio si badi alla natura sostanziale dei fenomeni e si salvaguardino « chiarezza » e « precisione ». L'importante è, insomma, che « dalla terminologia impiegata per designare i fenomeni contabilizzati e dalle modalità tecniche adottate per le rappresentazioni contabili risulti con evidenza che nei singoli casi si tratta di valori che concorrono a formare il risultato di periodo e che vengono mandati a riserva allo scopo di conseguire il vantaggio fiscale che la legge assegna loro » [147].

È in questa prospettiva che va allora letta la disciplina concernente non solo i tradizionali « saldi attivi da rivalutazione monetaria », ma anche il discusso istituto delle « plusvalenze realizzate e reinvestite » nonché l'ancor più discusso istituto degli « ammortamenti anticipati ».

29. — Quanto alla prima ipotesi, s'è già visto nei paragrafi precedenti che una applicazione letterale dell'art. 54 d.p.r.

[147] Così G. FALSITTA, *Concetti fondamentali e principi costruttivi*, cit., p. 3440; ma v. anche ID., *Ammortamenti anticipati*, cit., p. 521; e ID., *La questione delle divergenze*, cit., p. 892 ss.

n. 597 del 1973 in sede di formazione del bilancio d'esercizio è incompatibile con i principi civilistici di rilevazione del reddito economico.

V'è innazitutto un problema di nomenclatura e di collocazione delle plusvalenze al momento del realizzo. In termini civilistici il plusvalore ricavato dalla vendita dei beni strumentali rispetto al loro valore di conto non può che costituire « utile straordinario » d'esercizio, sì che la sua denominazione e collocazione nel bilancio d'esercizio deve porre in luce tale qualificazione [148]. D'altro canto « chiarezza » e « precisione » impongono che la plusvalenza prima ancora di essere accantonata quale riserva di utile straordinario nel « passivo » dello stato patrimoniale, sia fatta transitare nel conto profitti e perdite dell'esercizio di realizzo onde partecipare al risultato del medesimo [149].

Questa esigenza discende dalla qualificazione civilistica di « utile » della plusvalnza: per cui occorre innanzitutto accertare che utile d'esercizio sussista, e solo nella misura in cui l'utile emerge dal conto economico, ancor prima dell'accantonamento, sarà legittimo procedere al suo storno dal conto economico con destinazione a riserva nello stato patrimoniale. L'esigenza si coordina peraltro con la *ratio* della normativa fiscale che è quella di sottrarre (temporaneamente) all'imposizione aliquote di utili che *altrimenti* vi sarebbero assoggettate.

Il punto di maggior frizione con i corretti principi contabili di rilevazione del reddito economico è rappresentato dalla fase di reinvestimento, allorché parrebbe che la norma tributaria esiga la trasformazione della riserva, nei limiti dell'avvenuto reinvestimento in beni ammortizzabili, in « fondo di ammortamento », cioè in una posta correttiva dell'attivo a prescindere dal calcolo dell'effettivo deperimento e consumo del bene ammortizzabile.

Probabilmente le soluzioni dal punto di vista della tecnica contabile possono essere più d'una [150]. Tuttavia ci sembra che quella più idonea a garantire il rispetto tanto dei principi civilistici quanto di quelli tributari consista nell'operare sì l'indicato trasferimento, ma nel riconoscere nel contempo con opportuna denominazione che il nuovo fondo ha pur sempre natura di riserva destinata a (parziale) copertura di futuri ammortamenti (ordinari) [151]. In altre parole, effettuato il trasferimento nello stato patrimoniale dalla riserva plusvalenze alla riserva per futuri ammortamenti, di poi fra le « perdite » del conto economico dovrebbe figurare l'intera quota di ammortamento di competenza dell'esercizio calcolata secondo corretti criteri civilistici, e tra i « profitti » gli utilizzi della riserva destinata a copertura di tali ammortamenti per l'importo corrispondente alla misura del maggior ammortamento civilistico rispetto a quello fiscalmente deducibile. Il tutto potrebbe realizzarsi evidenziando il risultato d'esercizio prima dell'utilizzo del fondo e poi quello conseguente a tale utilizzo.

Le indicate modalità di attuazione del precetto fiscale, se da un canto assicurano la fruizione delle agevolazioni tributarie, d'altro canto non possono considerarsi lesive dei principi di « chiarezza » e « precisione » propri del bilancio civilistico.

Sotto il profilo della « chiarezza » denominazioni *appropriate* e *distinte* delle poste contabili in oggetto, accompagnate da congrua spiegazione in sede di « relazione degli amministratori »,

---

148 Cfr. G. MAZZA, *L'articolo 2423 del codice civile*, cit., pp. 485-486.

149 Crediamo che il conto profitti e perdite debba evidenziare il risultato d'esercizio prescindendo dall'applicazione della disposizione tributaria e di poi accogliere l'accantonamento per il fondo plusvalenze realizzate con nuova evidenziazione del risultato d'esercizio conseguente a tale operazione.

150 Cfr. in proposito G. FALSITTA, *Ancora alcune precisazioni*, cit., pp. 160-164; G. MAZZA, *L'articolo 2423 del codice civile*, cit., pp. 487-488 con esemplificazioni alle note 66 e 67; e F. DEZZANI, *Utilizzazione del « fondo plusvalenze »*, cit., p. 3277 ss.

151 È la seconda soluzione indicata da G. FALSITTA, *Ancora alcune precisazioni*, cit., p. 164.

rendono a tutti intelligibile la corretta natura civilistica e lo scopo fiscale di tali voci.

Sotto il profilo della « precisione » il far emergere nel conto economico dapprima il risultato d'esercizio senza tener conto della incidenza delle disposizioni fiscali e di poi il risultato conseguente alla loro applicazione ci sembra che consenta anche una corretta informazione sulla entità di tutto l'utile e di tutta la perdita propria dell'esercizio.

Alla soluzione prospettata potrebbero muoversi alcune obiezioni, soprattutto in ordine alla ripartizione di competenze fra amministratori e assemblea nella destinazione degli utili a riserva e nella utilizzazione di queste ultime. Ma tali obiezioni non ci sembrano insormontabili [152].

Indubbiamente la decisione in ordine alla costituzione delle indicate riserve compete all'assemblea dei soci. È pur vero poi che la destinazione a riserva di tutti (o parte de)gli utili accertati dovrebbe correttamente seguire l'approvazione del bilancio, per cui normalmente le riserve costituite dopo detta approvazione compariranno nel bilancio del successivo esercizio. Tuttavia ci sembra che il sacrificio del rigore formale sia in questa ipotesi giustificato ampiamente dall'esigenza di conseguire i benefici fiscali di cui si discute. Né appare giuridicamente invalida la deliberazione complessa con cui nel contempo si accerti l'utile e si destini tutto o parte di quell'utile a riserva. Agli amministratori, com'è noto, spetta un potere propositivo tanto sul bilancio da sottoporre all'approvazione dell'assemblea quanto sulle possibili destinazioni dell'utile accertato. Anche questo potere propositivo dev'essere esercitato con la dovuta diligenza nella misura in cui costituisce espressione di un obbligo nei confronti della società.

[152] I rilievi sono prospettati da G. E. Colombo, *Disciplina del bilancio e norme tributarie*, cit., p. 1187 ss. Ma v. la replica di G. Falsitta, *La questione delle divergenze*, cit., p. 897 ss.

È da ritenere pertanto che allo stesso modo in cui gli amministratori potrebbero rispondere di una proposta di bilancio non diligentemente redatta (e nonostante l'avvenuta approvazione dell'assemblea), parimenti potrebbero incorrere in responsabilità per non aver proposto all'assemblea l'utilizzazione di quegli schemi contabili che consentano di fruire di eventuali agevolazioni fiscali.

Tuto ciò, beninteso, purché la rappresentazione contabile e i chiarimenti recati dalla relazione degli amministratori evidenzino la duplice portata della decisione di competenza pur sempre dell'assemblea dei soci.

Quanto poi all'utilizzo della riserva dopo il reinvestimento, se è pur vero che lo scioglimento in genere delle riserve è di competenza dell'assemblea, è altrettanto vero che nella scelta assembleare di costituire un fondo plusvalenze ai sensi dell'art. 54 d.p.r. cit. deve leggersi anche l'implicita volontà dell'assemblea di assoggettare il fondo medesimo alla disciplina prevista dalla norma tributaria. In altre parole la costituzione della riserva in questione comporta l'implicita autorizzazione agli amministratori di procedere ad operarne il reinvestimento nei termini di legge così come ad utilizzarla per la copertura (parziale) degli ammortamenti degli esercizi successivi. Tutto ciò quantomeno sino a che l'assemblea non esprima una diversa esplicita volontà, fatte salve le eventuali diverse conseguenze tributarie.

30. — Anche per gli « ammortamenti anticipati » valgono, a nostro avviso, considerazioni e soluzioni analoghe a quelle prospettate per le « plusvalenze realizzate e reinvestite ».

Nella misura in cui tali « ammortamenti » non corrispondono ad effettivo deperimento e consumo dei beni ammortizzabili, essi non hanno dal punto di vista civilistico natura di posta correttiva dell'attivo, ma di vere e proprie riserve destinate alla copertura dei futuri ammortamenti. Ne consegue che per far salvo il rispetto dei principi civilistici di chiarezza e preci-

sione, senza peraltro perdere il beneficio fiscale che vi si collega, essi dovranno essere rilevati separatamente dagli « ammortamenti in senso stretto », con denominazione che ne chiarisca la natura civilistica e la relativa destinazione. Occorre inoltre che siano collocati nel conto economico dopo la rilevazione del risultato *positivo* d'esercizio, che permetta allora un loro accantonamento, e quindi con evidenziazione del nuovo risultato una volta effettuato l'accantonamento [153].

È noto peraltro che l'ammortamento cd. anticipato può essere operato solo con riferimento ai primi tre esercizi successivi al momento dell'acquisizione del bene ammortizzabile e che contemporaneamente viene stanziato un fondo di ammortamento ordinario destinato a misurare in ogni esercizio l'effettivo deperimento e consumo del bene. Può allora verificarsi che il processo di ammortamento « fiscalmente » rilevante venga a cessare molto tempo prima che si ultimi il periodo necessario per l'ammortamento calcolato secondi corretti criteri civilistici. E poiché — nonostante qualsiasi finzione — anche per il fisco il costo storico del bene costituisce il limite massimo dell'ammortamento (sia ordinario che anticipato etc.), una volta raggiunto tale limite attraverso il cumulo degli ammortamenti anticipati stanziati per i primi tre esercizi (e pari al quarantacinque per cento del costo) e degli ammortamenti ordinari, gli ulteriori ammortamenti civilisticamente rilevanti che compaiono nei successivi conti economici costituirebbero costi d'esercizio fiscalmente indeducibili.

[153] Così ci sembra pure G. FALSITTA, *La questione delle divergenze*, cit., p. 917; e ID., *Concetti fondamentali e principi costruttivi*, cit., p. 3441. Analoga la posizione della giurisprudenza recente che ammette in limiti ben determinati l'iscrizione degli ammortamenti anticipati.

Diversamente G. MAZZA, *L'articolo 2423 del codice civile*, cit., pp. 480-481; e S. MORONI, *La legittimità dell'ammortamento « anticipato »*, cit., p. 3447, il quale critica la soluzione così accolta perché ciò impedisce il calcolo degli « ammortamenti anticipati » ove l'esercizio chiuda in perdita o in pareggio.

A questo problema è collegato il quesito sulla « sorte » — com'è stato osservato — per così dire civilistica della riserva costituita con i cd. ammortamenti anticipati [154]. Sono state prospettate al riguardo due soluzioni: l'una secondo cui la riserva rimarrebbe intatta e verrebbero recuperati a tassazione i successivi ammortamenti ordinari in sede di dichiarazione dei redditi, per cui alla fine del periodo di ammortamento civilisticamente rilevante la riserva risulterebbe già tassata e disponibile, cioè non più soggetta all'originario vincolo di destinazione; l'altra secondo cui la riserva verrebbe utilizzata per incrementare i profitti degli esercizi successivi, a copertura delle quote di ammortamento ordinario fiscalmente non deducibili, per cui alla fine dell'utilizzo la riserva scomparirebbe dall'attivo netto dello stato patrimoniale.

Dal punto di vista fiscale le due soluzioni appaiono equivalenti. Sotto il profilo civilistico, la prima esclude una alterazione dei risultati d'esercizio mentre la seconda ne determina un incremento attraverso la utilizzazione della riserva.

Tuttavia quest'ultima soluzione sembra più conforme alla destinazione impressa alla riserva dalla normativa tributaria e fatta propria dall'assemblea con la deliberazione che ne autorizza la costituzione: si tratta di « ammortamento anticipato », cioè di utili destinati a copertura dei futuri ammortamenti ordinari. Con l'effetto che gli utili accantonati vengono automaticamente recuperati agli esercizi futuri.

Ferma restando la legittimità della diversa soluzione imposta espressamente dall'assemblea dei soci (sin dall'inizio o anche successivamente), riteniamo che le modalità da ultimo accennate debbano essere adottate obbligatoriamente dagli amministratori.

[154] V. per la posizione del quesito S. PANSIERI, *La legittimità civilistica*, cit., p. 286.

L'intera vicenda, comunque, dovrà trovare congrua spiegazione nella relazione degli amministratori [155].

31. — Maggiori perplessità sorgono sul possibile coordinamento del secondo gruppo di disposizioni fiscali indicate dalla recente dottrina tributaria, le quali legittimerebbero sottovalutazioni di elementi dell'attivo — rispetto a corretti principi contabili di rilevazione del reddito economico — e la cui *ratio* andrebbe parimenti ricercata in intenti agevolativi del legislatore. Al riguardo si fa in particolare l'ipotesi della adozione del metodo l.i.f.o. a scatti nella valutazione delle merci e dei titoli *ex* artt. 62 e 64 d.p.r. n. 597 del 1973 [156]. È noto che l'adozione di tale metodo in tempi di inflazione e di costi crescenti è in grado di determinare sensibili sottovalutazioni dei beni, così da tradursi in vera e propria forma di costituzione di *riserve occulte*.

In realtà si possono avanzare fondati dubbi sulla portata agevolativa delle indicate disposizioni, sembrando più corretto ricondurre quelle norme al gruppo di disposizioni che sono det-

[155] L'impostazione delineata segue per molti versi i suggerimenti di G. Falsitta nei lavori più volte citati ed è stata sostanzialmente recepita dalla più recente giurisprudenza pur con qualche « eccesso di zelo ». Per le recenti decisioni si rinvia a S. PEROTTO DEZZANI, *Ammortamenti anticipati*, cit., p. 934 ss. Conforme F. DI SABATO, *Manuale*, cit., p. 469 ss. Decisamente critico e per la *completa* legittimità degli ammortamenti anticipati è S. MORONI, *La legittimità dell'ammortamento « anticipato »*, cit., p. 3447 ss. il quale si fonda però sul diverso presupposto che l'istituto sia in sostanza riconducibile ai « fondi di rinnovamento » e che questi non abbiano — a quel che par di capire — natura di riserva ma natura in tutto analoga agli ammortamenti civilistici o comunque di veri e propri costi di esercizio.

Ma sulla distinzione tra fondi di rinnovamento e fondi di ammortamento v. E. SPANO, *Sul fondo oscillazione titoli e dividendi*, in *Riv. soc.*, 1969, p. 644 e nota 3; P.G. JAEGER, *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 106; F. DI SABATO, *op. cit.*, p. 454; e G. GRIPPO, *Fondi di ammortamento, fondi di rinnovamento e gestione sociale*, in *Giur. comm.*. 1977, II, p. 57 ss.

[156] Per queste ipotesi v. G. FALSITTA, *Concetti fondamentali e principi costruttivi*, cit., pp. 3432 e 3435.

tate piuttosto da esigenze di certezza del rapporto tributario, e così limitandosi a dettare criteri presuntivi di valutazione destinati a giocare un ruolo probatorio nei rapporti con il fisco. Nè va trascurata la circostanza, più volte richiamata, che l'art. 2, n. 16 della legge delega sulla riforma tributaria impone di dare alle norme tributarie di dubbia interpretazione quella che maggiormente risponda a più corretti principi contabili di determinazione del reddito economico. Donde la conseguenza che il metodo l.i.f.o. potrà essere adottato sempre che non contraddica — nel caso concreto — ai principi civilistici e contabili di rilevazione del reddito economico d'esercizio: in altre parole sempre che non porti ad una indebita sottovalutazione degli elementi dell'attivo [157].

Ad ogni modo, pur ritenendo preferibile la ricostruzione appena indicata, un orientamento del legislatore tributario che per scopi di agevolazione fiscale consentisse la sottovalutazione di elementi dell'attivo non potrebbe *a priori* escludersi, anche se dovrebbe essere più chiaramente espresso. Si dovrebbe giungere alla conclusione che verrebbero in tal modo rese lecite vere e proprie riserve occulte sotto il profilo civilistico? Ciò significherebbe un arretramento di interi decenni sulla strada della elaborazione dei principi che sorreggono la più corretta informazione di bilancio.

L'unica soluzione percorribile appare allora quella che si desume dalla quarta direttiva comunitaria, in tema di conti annuali.

Alcune disposizioni della direttiva (art. 35, co. 1°, lett. *d;* art. 39, co. 1°, lett. *e;* art. 43, co. 1°, n. 10), nel disciplinare le ipotesi in cui la normativa nazionale autorizza deroghe ai criteri di valutazione al fine di ottenere benefici fiscali, parrebbero consentire vere e proprie sottovalutazioni in sede di rilevazione

[157] E. v. G. E. COLOMBO, *Disciplina del bilancio e norme tributarie*, cit., p. 1182.

nei prospetti contabili che compongono il bilancio, salvo però ad imporre un obbligo di informazione supplementare da adempiersi nell'« allegato ». Qui si dovrà sostanzialmente segnalare l'ammontare della sottovalutazione compiuta e, successivamente, nell'esercizio in cui la medesima sia riassorbita, in che misura l'operazione viene ad influenzare positivamente il risultato d'esercizio.

La soluzione comunitaria potrebbe comunque ritenersi già imposta nel nostro ordinamento in base ai generali principi di « precisione » e « chiarezza »[158].

Ciò che va comunque ribadito è che l'eventuale adozione di criteri valutativi legittimati dalla normativa tributaria per scopi agevolativi e che si traducono in sottovalutazione degli elementi dell'attivo rispetto a corretti principi civilistici e contabili, non deve mai sottrarre ai soci e ai terzi la più completa ed esaustiva informazione sulla entità effettiva della sottovalutazione e sulla sua incidenza sui risultati d'esercizio, evidenziando così la minor perdita o il maggior utile che deriverebbe dalla mancata applicazione della deroga.

32. — Allo stato della vigente normativa si deve concludere che il rapporto fra legislazione civilistica, corretti principi contabili e normativa tributaria è alquanto articolato.

In particolare le disposizioni tributarie dovranno essere

[158] Crediamo che si possa argomentare anche in base all'ultimo comma dell'art. 2425 soprattutto dopo l'« interpretazione autentica » fornitane dall'art. 9 della recente legge sulla rivalutazione monetaria (legge n. 72 del 19 marzo 1983). Fra le « speciali ragioni » legittimanti la deroga ai criteri di valutazione potrebbe collocarsi anche la « ragione fiscale », benché si tratterebbe di deroga in senso diminutivo del risultato d'esercizio e non aumentativo, come normalmente accade. Di talché l'obbligo di informazione supplementare graverebbe tanto sugli amministratori quanto sui sindaci, i quali dovranno nelle rispettive relazioni « indicare » e « giustificare » le singole deroghe.

Per riferimenti bibliografici v. *supra* la nota 117 di questo capitolo.

tenute necessariamente in considerazione sia per la valutazione delle poste di natura squisitamente fiscale, presenti nel bilancio d'esercizio, sia per il giudizio di congruità dell'assetto contabile interno della società revisionata.

Rispetto poi ai criteri di classificazione e di valutazione degli ulteriori componenti del reddito d'esercizio si deve escludere in via di principio la coincidenza dei criteri civilistici con quelli tributari, soprattutto perché i due gruppi di criteri sono dominati da due differenti principi: il primo gruppo dal principio di prudenza; il secondo gruppo dall'opposto principio di certezza. La conseguenza è che molte categorie di costi, tali secondo criteri civilistici e contabili, non sono deducibili dal reddito imponibile, cioè non corrispondono a costi in senso tributario. E parimenti i criteri di valutazione di alcune poste attive, che devono civilisticamente e contabilmente tener conto non solo delle perdite certe ma anche di quelle probabili, soffrono limitazioni notevoli nel calcolo del reddito imponibile.

In realtà sotto questo profilo la disciplina tributaria appare incompatibile con quella civilistica nonostante la direttiva presente nella prima di tendenziale adeguamento del reddito imponibile al reddito economico. Ma le ipotesi appena ricordate non determinano veri e propri inquinamenti del bilancio redatto ai sensi della normativa civilistica e contabile. Fermo restando il principio di unicità del bilancio e di dipendenza del reddito imponibile dal calcolo di quello economico-civilistico, le variazioni in senso per così dire peggiorativo del risultato d'esercizio a seguito dei divergenti criteri di qualificazione e valutazione tributari potranno trovare agevole collocazione nella dichiarazione dei redditi, ciò che non contraddice al principio del « transito obbligatorio » per il conto profitti e perdite dei costi ed oneri fiscalmente deducibili.

I rischi di inquinamento sorgono piuttosto dalla applicazione della normativa tributaria che per fini di politica economica e in funzione agevolativa prevede la possibilità di detrarre vere

e proprie aliquote di utili in senso civilistico dal reddito imponibile e che condiziona tuttavia tali agevolazioni alla circostanza che anche il risultato d'esercizio in sede di redazione del bilancio venga parallelamente depresso.

È in queste ipotesi che si coglie la maggior fecondità del richiamo ai « principi di competenza economica » (ovvero ai « corretti principi contabili ») presente nella legge delega della riforma tributaria.

L'applicazione degli istituti agevolativi di origine fiscale in sede di formazione del bilancio d'esercizio deve attuarsi in modo che risulti comunque salvaguardata la funzione informativa del medesimo in relazione allo scopo civilistico di rappresentare una chiara e precisa situazione patrimoniale ed economica della società. Tale risultato sembra conseguibile da un canto offrendo degli istituti tributari l'interpretazione e la rappresentazione contabile più consona con l'indicato scopo e d'altro canto utilizzando soprattutto la relazione degli amministratori per fornire ogni necessaria spiegazione supplementare in grado di chiarire le vicende delle poste interessate.

Il compito del revisore è dunque particolarmente delicato in tutte quelle ipotesi che costituiscono possibili fonti di inquinamento della più corretta portata informativa e reddituale del bilancio d'esercizio alla stregua dei principi civilistici e contabili. L'indagine non potrà prescindere dalla valutazione della legislazione tributaria, ma dovrà nel contempo verificare che la relativa applicazione in sede di redazione del bilancio d'esercizio non sottragga la dovuta informazione sull'entità e sulla qualità del reddito economico. Ogni deviazione in tal senso dovrà essere adeguatamente segnalata nella relazione del revisore con apposite riserve ed eccezioni ovvero col diniego della certificazione *tout court* se le deviazioni siano tali da pregiudicare l'attendibilità complessiva del bilancio medesimo [159].

[159] A quel che pare le società di revisione si comportano rilasciando relazioni

33. — La complessità del rapporto fra disciplina legale e « corretti principi contabili » giustifica la soluzione adottata dal nostro legislatore nel sistema del d.p.r. n. 136/75.

In base all'art. 10, co. 2°, lett. *c*, d.p.r. cit. la *Consob* ha il potere di « raccomandare l'adozione di principi e criteri per il controllo contabile delle società e per la certificazione dei bilanci, richiedendo preventivamente il parere del Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e del Consiglio nazionale dei ragionieri ». La *Consob* stessa determina, poi, le forme e le modalità di pubblicazione dei suddetti principi e criteri. Si è dubitato che la portata della citata disposizione comprendesse anche il potere della *Consob* di raccomandare l'adozione di « corretti principi contabili » (oltre che, senz'altro, di principi di revisione) e ciò in base ad un non meglio precisato tenore letterale che deporrebbe in tal senso e comunque in base all'argomento sistematico che escluderebbe ogni potere della *Consob* di incidere sulla forma o sul contenuto obbligatorio dei bilanci, tanto che in fase di conversione del decreto legge 8 aprile 1974, n. 95 veniva escluso il potere, già attribuito col decreto alla *Consob*, di stabilire le forme tecniche di bilancio [160].

con giudizi positivi, previa elencazione delle deviazioni dai corretti principi contabili determinati dalla applicazione delle norme tributarie agevolative. Riteniamo, comunque, che ai fini del giudizio positivo non è sufficiente che la notizia venga fornita dal revisore, il cui compito non è quello di integrare ma di controllare il bilancio; è necessario invece che il dato sia evidenziato se possibile tramite i prospetti contabili che compongono il bilancio e comunque nella relazione degli amministratori.

Sulla prassi v. G. VALLERANI, *Revisione contabile*, cit., p. 54.

[160] Il dubbio è avanzato da G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., pp. 11-13; e confermato in *Bilancio d'esercizio, disciplina legale*, cit., pp. 21-22. Appare condiviso anche da G. TOMASIN, *I principi contabili in Italia*, cit., p. 15; nonché da M. BUSSOLETTI, *Le società di revisione*, cit., p. 79; e da A. ROSSI, *La società di revisione*, cit,, p. 66 ss. I primi due aa., peraltro, riconoscono espressamente che la *Consob* potrebbe comunque esprimere il proprio « parere » sull'adozione di corretti principi contabili.

La lettera della norma, in verità, è così ampia che non si riuscirebbe a giustificare l'interpretazione restrittiva avanzata. Sarebbe invero riduttivo limitare l'espressione « principi e criteri ... per la certificazione dei bilanci » ai soli principi e criteri relativi alla redazione della relazione del revisore. Il termine « certificazione » è utilizzato dal nostro legislatore perlopiù per individuare l'intera attività del revisore finalizzata al rilascio della relazione di certificazione, attività nel cui ambito trova senz'altro collocazione l'indagine diretta a verificare la conformità del bilancio alla stregua dei corretti principi contabili [161].

Ad ogni modo il *potere di raccomandare*, come riconoscono

Ritengono invece che competa alla *Consob*, un vero e proprio potere di raccomandazione anche R. NOBILI (e M. VITALE), *La riforma*, cit., p. 587 ss. e p. 617; M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., p. 519 nota 35; ID., *Principi contabili e bilanci straordinari*, cit., pp. 864-865; C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., p. 384; R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 149 ss.; e M. CERA, *La Consob*, cit., p. 110 nota 17.

L'abrogazione dell'art. 2, co. 1°, lett. *a*, decreto-legge n. 95/74 in sede di conversione fu dovuta, fra l'altro, alla strenua opposizione dell'On. B. Visentini, il quale in nome del « principio di legalità » sosteneva che alla *Consob* non potevano riconoscersi poteri ampiamente discrezionali che si sarebbero tradotti in vere e proprie deleghe normative (cfr. l'intervento di B. Visentini nella seduta 14 maggio 1974 della Commissione Finanze e Tesoro (VI) della Camera dei Deputati, *Bollettino delle Giunte e delle Commissioni parlamentari*, n. 358, p. 3; nonché nella seduta 28 maggio 1974 della Camera dei Deputati, *Atti parlamentari Camera dei Deputati*, VI legisl., Disc. n. 249, p. 14618 ss.). Ma v. per le critiche a tale opinione G. COTTINO, *La Commissione per le società e la borsa: luci ed ombre della mini-riforma*, in *Giur. comm.*, 1974, I, p. 439 ss. (ivi a p. 433 ss.); e G. MINERVINI, *L'istituzione del « controllo pubblico », sulle società per azioni. Prime valutazioni, ivi*, p. 539 ss. (in particolare a p. 546).

L'argomento è ritornato alla ribalta nel Convegno internazionale di studi sull'informazione societaria tenutosi a Venezia il 5-6-7 novembre 1981 nella contrapposizione fra le tesi di G. ROSSI e di B. VISENTINI sull'estensione o meno dei poteri discrezionali da riconoscersi alla *Consob* in materia di informazione societaria. Cfr. al riguardo le relative relazioni: G. ROSSI, *L'informazione societaria e l'organo di controllo*; e B. VISENTINI, *L'informazione societaria e gli azionisti*, ambedue in *L'informazione societaria*, cit., p. 67 ss. e p. 93 ss.

[161] Vedi pure C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., p. 384; e M. CARATOZZOLO, *Principi contabili e bilanci straordinari*, cit., p. 865.

i sostenitori dell'opposta tesi, non equivale certo al potere di imporre in via obbligatoria e vincolante principi contabili nella redazione del bilancio; sì che sotto questo profilo nessun argomento a loro vantaggio può trarsi dal venir meno, in fase di conversione del decreto-legge, della disposizione che attribuiva alla *Consob* il potere di imporre le forme tecniche di bilancio. E anche ove quella disposizione fosse rimasta ferma, non pare che si potesse ravvisare una violazione del principio di legalità, in quanto l'eventuale determinazione della *Consob* avrebbe avuto tutt'al più natura regolamentare e perciò subordinata alla disciplina di fonte strettamente legale.

La *Consob*, a dire il vero, ha utilizzato nella propria deliberazione n. 1079 dell'8 aprile 1982 il verbo « raccomandare » solo con riferimento ai principi di revisione; ha indicato invece i principi contabili elaborati dai dottori commercialisti e, in mancanza, dallo I.A.S.C. come « punto di riferimento per la redazione e la certificazione dei bilanci ». Tuttavia la diversità del linguaggio non è in grado di modificare la sostanza dell'intervento della *Consob*: sia nell'una che nell'altra ipotesi la *Consob* ha manifestato il suo parere; sia nell'una che nell'altra ipotesi l'ordinamento non le attribuisce però alcun potere normativo, sia pure di fonte subordinata rispetto alla legge, così come tale potere non è riconosciuto neppure alle organizzazioni professionali.

Il sistema che ne deriva presenta delle peculiarità. Il ruolo delle organizzazioni professionali di settore (Consiglio nazionale dei dottori commercialisti e Consiglio nazionale dei ragionieri) nell'elaborazione dei corretti principi contabili, pur istituzionalizzato (a differenza che in Germania), è mediato da una pubblica autorità, anzi è limitato ad una funzione consultiva, obbligatoria sì ma non vincolante, rispetto alla pubblica autorità cui sola spetta l'adozione finale di principi contabili (e di revisione) in forma di raccomandazioni. E ciò differenzia la soluzione adottata dal nostro ordinamento da quella fatta propria dai Paesi anglosassoni ove le organizzazioni professionali assolvono ad un com-

pito ben più rilevante nell'elaborazione dei principi contabili di generale accettazione.

Ma — si badi — lo stesso ruolo della *Consob,* pur decisivo, non è determinante, poiché le sue raccomandazioni non hanno giammai efficacia obbligatoria.

Innegabile, però, che per tal via si potrà incidere sull'adeguatezza e sulla omogeneità delle informazioni risultanti dai bilanci delle medesime o differenti imprese societarie, in via diretta delle società soggette a certificazione da parte di società di revisione su cui la *Consob* esercita la propria vigilanza, in via indiretta (e fatte le dovute distinzioni con riguardo alla specificità delle singole realtà imprenditoriali) di tutte le società.

Infatti il sistema così delineato presenta un notevole grado di flessibilità, proprio perché in ultima analisi la parola finale sui corretti principi contabili spetta pur sempre all'interprete del diritto e in particolare all'autorità giudiziaria nell'esercizio della sua funzione giurisdizionale. Con la consapevolezza però che non sempre si tratterà di mere interpretazioni di legge ma spesso sarà necessario individuare vere e proprie regole tecniche per riempire di contenuto norme giuridiche indeterminate ed utilizzando in proposito tutti i dati forniti dalle scienze ragioneristiche ed aziendalistiche soprattutto tramite i pareri delle organizzazioni professionali mediati dalle raccomandazioni della *Consob.*

In tal mado, pur non venendo meno il controllo giudiziario sullo sviluppo dei corretti principi contabili, le elaborazioni della tecnica mediate dalle raccomandazioni della *Consob* potranno rendere quel controllo meno frammentario e ad indirizzo più unitario.

Appare indispensabile, comunque, avere piena ed estesa consapevolezza della complessità del rapporto fra legge e principi contabili elaborati dalla tecnica nonché del ruolo dei singoli soggetti partecipanti alla elaborazione dei principi contabili nell'ambito del sistema articolato dal d.p.r. n. 136/75. Consapevolezza, però, che non sembra interamente raggiunta, in particolare

dagli organismi professionali, a voler considerare le iniziative, certo meritorie, del Consiglio nazionale dei dottori commercialisti in materia di elaborazione dei principi contabili di bilancio [162].

Come è noto la Commissione per la statuizione dei principi contabili di tale Consiglio ha approvato già diversi documenti sull'argomento. In un primo Documento (*Finalità e postulati*) vengono individuati gli scopi conoscitivi nonché i postulati (o principi contabili generali) del bilancio d'esercizio, intesi come criteri direttivi dei principi contabili applicati alle singole poste di bilancio. Ne derivano quattordici postulati, di cui forse il più discutibile dal punto di vista giuridico è quello della « neutralità » [163]. In un secondo Documento (*Composizione e Schemi del bilancio d'esercizio di imprese mercantili ed industriali*) si sottolinea l'inadeguatezza della disciplina legale sul contenuto di stato patrimoniale e conto profitti e perdite e si raccomanda alle imprese l'adozione di due serie di schemi l'una conforme al codice e l'altra conforme alle indicazioni della Commissione. Si è dubitato dell'utilità operativa di questo metodo [164] e, ci pare, a giusta

---

[162] A tutto aprile 1981 la Commissione del Consiglio nazionale dei dottori commercialisti ha elaborato 7 Documenti in tema di principi contabili, cui ha fatto seguito nel dicembre 1982 il Documento n. 2-*bis* a interpretazione e chiarimento del precedente n. 2.

Esistono peraltro anche raccolte di principi contabili elaborate da altre organizzazioni. L'Assonime ha dettato un proprio « Compendio di principi contabili per la redazione dei bilanci d'esercizio », che può leggersi in *Riv. soc.*, 1982, p. 598 ss. con introduzione di G. E. Colombo.

Un'apposita commissione del Ministero delle partecipazioni statali ha depositato il 13 ottobre 1980 una propria *Relazione* relativa ai « principi contabili per la redazione dei bilanci delle imprese a partecipazione statale ».

Notevole interesse presenta, infine, la raccolta dei documenti compiuta da un Gruppo di Studio per i principi contabili coordinato da G. Mazza e composto dai rappresentanti di una decina di enti pubblici o privati, i cui risultati si leggono in *Principi di valutazione per il bilancio di esercizio*, a cura di G. Mazza, Milano, 1980 (già in precedenza citato).

[163] Per la critica v. E. Bocchini, *Il bilancio*, cit., p. 119.

[164] In questo senso G. Visentini, *Introduzione*, in P. Martinotti, *L'attività di revisione*, cit., p. 13 ss. V. pure le critiche di G. E. Colombo, *Bilancio d'eser-*

ragione. Perché, se per conformità ai corretti principi contabili si dovesse intendere l'adozione degli schemi raccomandati dalla Commissione del Consiglio nazionale dei dottori commercialisti, dovrebbe negarsi la certificazione alle società che pur applicando

---

cizio, disciplina legale, cit., pp. 19-20. Ciò non significa, a nostro avviso, che i principi contabili non si estendono anche alla struttura del bilancio d'esercizio, ma, come chiarito *supra* al paragrafo 18 e alla nota 110 di questo capitolo, il modello legale costituisce pur sempre un limite di cui occorre tener conto. L'elaborazione non deve, insomma, diventare sostitutiva del modello legale ritenuto insoddisfacente, ma integrativo dello stesso.

Analoga posizione è stata assunta dalla *Consob*, che con deliberazione n. 1079 dell'8 aprile 1982 ha sollevato riserve proprio sul documento n. 2 della raccolta di principi contabili curata dai dottori commercialisti e che nella Comunicazione del 24 marzo 1983 ribadisce che la relazione di certificazione « non può che fare riferimento unicamente ai documenti previsti dal 1° comma dell'art. 4 d.p.r., i quali sono i soli ad avere rilevanza pubblica nei confronti degli azionisti e dei terzi, salvo richieste aggiuntive della Consob ».

Neppure le « Interpretazioni e chiarimenti relativi al documento n. 2 afferente composizione e schemi del bilancio di esercizio di imprese mercantili ed industriali », noto come Documento n. 2-*bis*, valgono ad eliminare le indicate riserve.

In esso ci si riduce ad inserire i prospetti di riclassificazione o di informazioni supplementari in una speciale sezione della relazione degli amministratori. Ma ciò non toglie che la loro assenza non può, nel sistema vigente, apprezzarsi come necessario motivo di riserva o di eccezione nella relazione di certificazione.

Parimenti non riterremmo che si possa allo stato parlare di obbligo di presentazione di un bilancio che tenga conto dell'inflazione, e quindi a costi correnti, come sostitutivo di quello a costi storici; così come non crediamo che le « note » al bilancio debbano andare oltre la chiarificazione ed esplicazione del tipo d'informazione imposta dal legislatore (v. diversamente G. TOMASIN, *I principi contabili patrimonio internazionale*, cit., p. 32 ss.).

Né in senso contrario potrebbe argomentarsi dall'art. 9 della legge Visentini-*bis* con il suo riferimento al « quadro fedele », il quale per costituire « interpretazione autentica » dell'ultimo comma dell'art. 2425 si riferisce pur sempre al tema delle valutazioni, piuttosto che a quello delle note informative; e la cui portata comunque in tema di valutazione non ci sembra possa essere spinta tanto oltre da consentire un completo ribaltamento del sistema legale accolto nel vigente ordinamento.

Nel caso in cui, peraltro, la società dovesse volontariamente fornire notizie supplementari rispetto a quelle obbligatorie per legge, i principi contabili dovranno costituire un necessario punto di riferimento per apprezzarne la legittimità.

gli schemi imposti dal codice non si adeguassero anche (sia pure parallelamente) agli schemi raccomandati dalla Commissione.

Ora, come si diceva, è importante avere consapevolezza del complesso rapporto fra legge e principi contabili, rapporto che non è già di sovrapposizione o incompatibilità reciproca, come s'è visto, ma che è volta a volta di identità o di circolarità interpretativa o di integrazione. In questo senso innanzitutto dovrebbero essere condotti gli sforzi delle organizzazioni professionali e in questo senso soprattuto dovrebbe operare la *Consob*.

L'adozione di corretti principi contabili non può trasformarsi in modifica sostanziale del sistema legislativo attualmente imposto e sarebbe più corretto distinguere in raccolte ben differenziate i principi contabili applicabili tenuto conto del nostro sistema legislativo e quelli che eventualmente si intendono proporre per una riforma *de iure condendo* di tale sistema.

Nè l'adozione di corretti principi contabili deve trasformarsi in una « diabolica ricerca » dell'*optimum*, bensì nell'individuazione di criteri « adeguati » alle finalità del bilancio d'esercizio tenendo conto che la diligenza imposta ai redattori del bilancio è pur sempre quella media e non una indesiderabile *exactissima diligentia* che sarebbe assolutamente inopportuna in un processo di standardizzazione dei principi contabili.

34. — Resta dunque confermato da quanto sin qui sostenuto che il giudizio di regolarità del bilancio ai fini della certificazione è formulato dalla società di revisione comparando gli elementi di fatto raccolti con il modello costruito secondo norme di legge e corretti principi contabili.

Questa affermazione non contraddice alla natura di mero « giudizio di legittimità » che deve comunque riconoscersi a quello formulato dalla società di revisione. L'aver individuato nei corretti principi contabili non solo e non tanto meri strumenti interpretativi della legge ma talvolta vere e proprie regole tecniche che integrano il contenuto di norme giuridiche indeterminate

non significa che queste ultime non subiscano un processo di giuridicizzazione che consente allora di qualificare in termini di « legittimità » il sindacato esercitato per verificarne il rispetto.

È noto che sotto altro profilo è stato sostenuto che le stesse norme poste dagli artt. 2423, 2424 e 2425 c. civ. sono « criteri tratti dalla tecnica contabile aziendale anche se obbligatori e che conservano quindi la loro natura di criteri tecnici anche quando siano stati scelti e imposti dal legislatore » [165]. Ma questi rilievi probabilmente non intendono affatto negare la « giuridicità » dei criteri tecnici recepiti espressamente dal legislatore: nelle intenzioni dell'autore che li ha formulati essi sono diretti soltanto ad avallare il carattere « dispositivo » di quelle norme in contrasto con l'opinione tuttora dominante che riconosce alle stesse invece carattere imperativo, di veri e propri principi di ordine pubblico [166]. Anche se si deve obiettare che l'origine tecnica di

[165] Così G. FERRI, *In tema di verità, di chiarezza, di precisione nel bilancio d'esercizio*, in *Riv. dir. comm.*, 1971, II, p. 247 ss. (ivi a pp. 248-249 e soprattutto p. 258 ss.); ID., *Le società*, cit., p. 560. In senso analogo, pur con una diversa impostazione di fondo, B. LIBONATI, *Irregolarità nella redazione del bilancio di esercizio e invalidità della delibera di approvazione*, in *Riv. soc.*, 1972, p. 317 ss. (ivi a p. 349). In giurisprudenza cfr. App. Roma, 10 giugno 1975, in *Giur comm.*, 1975, II, p. 639 ss.; e App. Torino, 10 luglio 1975, *ivi*, 1976, II, p. 193 ss. *Contra*: E. SIMONETTO, *Recenti orientamenti in tema di bilancio di esercizio*, in *Riv. soc.*, 1972, p. 277 ss. (ivi a p. 282 ss.); e G. E. COLOMBO, *Le violazioni in materia di bilancio: aspetti civilistici*, in AA.VV., *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 336 ss. (ivi a p. 366 ss.). Di recente, infine, P. G. JAEGER, *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 4 ss.

[166] Per l'opinione dominante, che dalla natura imperativa delle disposizioni dettate in tema di contenuto e criteri di valutazione delle poste di bilancio fa discendere la nullità della relativa delibera di approvazione v. soprattutto G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 404 ss.; ID., *Le violazioni in materia di bilancio*, cit., p. 366 ss. (ove un'analisi critica delle contrapposte opinioni); V. SALAFIA, *Conseguenze giuridiche delle norme di cui agli artt. 2423-2425 c. civ. sulla redazione ed approvazione del bilancio delle società per azioni*, in *Monit. trib.*, 1969, p. 343 ss. (ivi a p. 345); E. BOCCHINI, *La « chiarezza » e la « precisione » dei bilanci delle società per azioni nell'evoluzione della dottrina e della giurisprudenza*, in *Riv. soc.*, 1972, p. 373 ss. (ivi a p. 422 ss.); G. GRIPPO, *Bilancio non chiaro e nullità

quelle disposizioni non potrebbe di per sé sola giustificare una soluzione nel senso della loro disponibilità.

Ma non vogliamo in questa sede affrontare la problematica della natura imperativa o meno delle disposizioni in materia di formazione del bilancio d'esercizio [167]. Ciò che premeva evidenziare è che il carattere tecnico di una disposizione legale nulla toglie alla giuridicità della norma ivi contenuta.

Il discorso non muta ove il rinvio venga effettuato ad intere regole tecniche elaborate dalle relative scienze e valide nei rela-

della delibera assembleare*, *ivi*, p. 565 ss. (in particolare a p. 585); G. COTTINO, *La chiarezza e la precisione dei bilanci: spunti in margine a recenti polemiche*, *ivi*, p. 1176 ss. (a p. 1183 ss.); E. SIMONETTO, *Recenti orientamenti*, cit., p. 227 ss. che commenta favorevolmente App. Milano, 24 settembre 1971, apparsa in *Riv. dir. comm.*, 1971, II, p. 247 ss.; P. G. JAEGER, *Effetti di violazioni del « principio di chiarezza » sulla delibera di approvazione del bilancio*, in *Giur. comm.*, 1975, II, p. 639 ss. Nel senso dell'annullabilità, invece, oltre agli scritti di G. FERRI già citati nella nota precedente (la cui opinione è ribadita nella nota a Cass., 9 febbraio 1979, n. 906, *Un primo importante passo per la soluzione dei problemi relativi al bilancio*, in *Riv. dir. comm.*, 1980, II, p. 47 ss.), cfr. anche F. GALGANO, *Società per azioni*, cit., p. 193; R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato, cit.*, p. 27 ss. (ove pure una sintesi delle varie posizioni); e già B. LIBONATI, *In tema di invalidità della delibera di approvazione del bilancio*, in *Riv. dir. comm.*, 1970, II, p. 193 ss.; ID., *Irregolarità nella redazione del bilancio*, cit., p. 346 ss.

Da sottolineare, peraltro, che alcuni dei precedenti aa. ritengono nulla la delibera di approvazione di un bilancio « falso ».

Nei suoi scritti più recenti, inoltre, B. Libonati, ha modificato le conclusioni cui era precedentemente pervenuto, ritenendo che il bilancio non sia giammai impugnabile in punto di delibera assembleare, ma sia solo suscettibile di una « azione di accertamento » dei relativi vizi: cfr. *Formazione del bilancio*, cit., p. 218 ss.; *Gli effetti della certificazione*, cit., p. 867 ss.; e voce *Bilancio*, cit., p. 62 ss.

Non mancano, poi, posizioni intermedie. In particolare si pronunciano per una diversificazione delle sanzioni a seconda che il vizio consista nella sopravvalutazione (nullità) ovvero nella sottovalutazione (annullabilità) dei valori iscritti in bilancio i seguenti aa.: F. GRANDE STEVENS, *Irregolarità del bilancio e sanzioni civili*, in *Riv. soc.*, 1973, p. 1171 ss.; e di recente A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 41 ss. richiamandosi a posizioni assunte già da T. ASCARELLI, *Sui poteri della maggioranza nella società per azioni ed alcuni loro limiti*, in *Scritti giuridici in onore di A. Scialoja*, I, Bologna, 1953, p. 44 ss.

[167] Su ciò v. *infra* i paragrafi 47 e ss. del capitolo terzo.

tivi ordinamenti. Quando si impone, ad esempio, che « tutte le scritture devono essere tenute secondo le norme di un'ordinata contabilità », non v'è dubbio che attraverso tale rinvio il legislatore intende dar rilievo giuridico alle regole contabili proprie degli ordinamenti ragioneristici, e ben inteso entro i limiti in cui non sia ravvisabile una incompatibilità con altre disposizioni di legge. È chiaro, poi, che il rinvio deve intendersi effettuato a vere e proprie regole tecnico-aziendali, accolte dalla prevalente dottrina ragioneristica e che godono perciò di adeguata stabilità ed autorevolezza. Non potrebbe parlarsi di vere e proprie « regole di comportamento » rispetto a criteri ampiamente opinabili e discussi nell'ambito del medesimo ordinamento tecnico da cui dovrebbero attingersi [168]. Indubbiamente il rinvio alle regole tecniche realizza una disciplina flessibile rispetto a principi legislativamente codificati, ma non già nel senso che si possa accedere

[168] Con ciò non intendiamo affermare che i principi contabili consistano in veri e propri « usi normativi » o « consuetudini ». Così parrebbe opinare M. CARATOZZOLO, *Principi contabili e bilanci straordinari*, cit., p. 865 ss. il quale parla però di « assimilazione » fra i due fenomeni.

Il fenomeno dei principi contabili, a nostro avviso, ha carattere deontologico e non sociologico: si tratta di « regole tecniche » la cui effettività e stabilità non va tanto valutata in relazione all'accoglimento ripetuto e costante da parte della prassi contabile quanto in relazione alla diffusa dignità scientifica delle medesime.

D'altro canto la « correttezza » dei principi contabili non indica tanto la necessaria compatibilità degli stessi con il sistema legislativo in cui vengono ad inserirsi e ad operare, quanto la loro corrispondenza a « corrette » elaborazioni scientifiche della tecnica contabile. E sotto questo profilo la correttezza rinvia all'autorevolezza intrinseca delle elaborazioni scientifiche.

Neppure convince la posizione intermedia accolta da R. CLARIZIA, *L'attività di revisione*, cit., p. 83 che attribuisce natura di « usi normativi » ai principi relativi alla formazione e tenuta delle scritture contabili e di « usi interpretativi » a quelli relativi alla formazione del bilancio. Gli usi interpretativi, infatti, riguardano l'interpretazione dei contratti e in generale degli atti negoziali, mentre nel nostro caso costituirebbero strumento di interpretazione della legge.

A nostro avviso i principi contabili hanno talora funzione interpretativa della norma di legge e talaltra funzione integrativa.

a qualsiasi instabile criterio elaborato dalla tecnica, bensì solo nel senso che « regole tecniche » consolidate sono soggette col tempo a modificarsi e ad essere sostituite da altrettante regole consolidate senza che ai fini della loro rilevanza giuridica si opponga l'ostacolo della rigidità del principio legale codificato.

Il controllo della società di revisione, allora, pur effettuato in base anche a corretti principi contabili permane un controllo di legittimità.

35. — Qualche dubbio può sorgere tanto se si consideri la particolarità del procedimento di valutazione di taluni cespiti quanto la circostanza che talvolta la tecnica non offre una sola regola ma più regole per la valutazione delle medesime poste. Si tratta, più in generale, del problema relativo al margine di *discrezionalità* da riconoscersi ai redattori del bilancio d'esercizio e per essi alla maggioranza assembleare che approva il bilancio stesso, margine entro cui vi sarebbe libertà di apprezzamento non suscettibile di controllo poiché altrimenti si perverrebbe ad un inammissibile sindacato di merito sulle scelte compiute secondo criteri di opportunità nell'ambito del margine di libertà individuato. La questione merita di esser maggiormente chiarita. La dottrina ragioneristica ed aziendalistica evidenzia che il sistema di valori da cui si ricava il risultato d'esercizio ed il capitale di funzionamento dell'impresa non è sempre costituito da entità oggettive e certe nel loro preciso ammontare. Anzi, è dato distinguere valori che esprimono « quantità-misure » da quelli che esprimono solo « quantità-astratte ». Le prime sono quelle che possono essere oggetto di obiettiva misurazione, data una certa unità di misura, e sogliono essere ulteriormente differenziate in quantità-misure accertate ad un dato tempo (es. le quantità di denaro in cassa, il valore nominale di crediti o debiti liquidi) e in quantità-misure stimate o presunte, non ancora conosciute nella loro oggettiva entità ma che sono suscettibili di trasformarsi

in futuro in quantità accertate (es. valore presunto di realizzo dei crediti, presunto ricavo ottenibile dalla vendita di date merci).

Le « quantità astratte » o congetturate non esprimono alcuna realtà oggettivamente verificabile nel presente o nel futuro, ma si determinano « in funzione di date astrazioni o di date ipotesi » sì che esse sono « vere », non già in senso assoluto, ma in relazione solo a quelle astrazioni e a quelle ipotesi (es. costi complessivi di unità di prodotto fabbricate da un'impresa in un dato tempo insieme ad altre unità di prodotti uguali o diversi; reddito netto attribuibile a distinti esercizi dell'impresa, etc.)[169]. Si osserva ancora che nel bilancio d'esercizio, eccezion fatta per i « valori numerati certi », tutti gli altri componenti attivi e passivi sono oggetto di *stima* per essere relativi ad operazioni in corso all'epoca di chiusura dell'esercizio e di cui occorre perciò determinare i risultati afferenti all'esercizio trascorso ovvero agli esercizi futuri. La determinazione di tali valori implica stime sorrette da previsioni sul futuro andamento dell'attività d'impresa sia in relazione a fattori interni (es. presumibile durata d'utilizzo delle immobilizzazioni tecniche) sia in relazione a fattori esterni (es. stato del mercato dei beni prodotti, interventi delle pubbliche autorità, etc.). La determinazione di valori stimati e congetturati, pertanto, non può prescindere da previsioni implicanti un certo grado di *soggettività*, sì che i risultati potrebbero variare da soggetto a soggetto[170].

La situazione non muta nella sostanza se poi la tecnica appresta una pluralità di criteri di valutazione per le medesime poste e tutti compatibili con le finalità di bilancio desumibili dal-

[169] Cfr. P. ONIDA, *Il bilancio d'esercizio nelle imprese*, Milano, 1974, p. 56 ss.; L. BRUSA, *Veridicità, attendibilità e chiarezza del bilancio d'esercizio*, Milano, 1974, p. 4 ss.; F. DEZZANI, *La certificazione*, cit., p. 2 ss.; e già G. FERRERO, *Le analisi di bilancio*, Milano, 1959, p. 6 ss.

[170] Così espressamente G. FERRERO, *Le analisi*, cit., p. 7; e P. ONIDA, *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 66.

la legge. Anche in tal caso la scelta dell'uno o dell'altro criterio sarà spesso condizionato dalle previsioni sul futuro andamento dell'impresa.

In tutte queste ipotesi, la prevalente dottrina giuridica afferma che l'attività di valutazione compiuta dagli amministratori e, comunque, approvata dalla maggioranza assembleare ha natura di attività tecnica, perlopiù a carattere materiale, che pone capo ad un accertamento tecnico avente natura giuridica di mera dichiarazione di scienza. In essa non potrebbe ravvisarsi alcuna discrezionalità, se non nella forma della cd. *discrezionalità tecnica*, affermandosi, sulla scia di talune elaborazioni della dottrina amministrativistica, che, mentre la discrezionalità vera e propria implica « ponderazione di interessi o giudizio di opportunità », la seconda comporta una « pura e semplice applicazione di norme tecniche che portino a soluzione univoca in quanto scientifica »[171]. Invero la dottrina amministrativistica enunciata tende addirittura a negare che sia corretto parlare di discrezionalità con riferimento all'applicazione di mere regole tecniche, poiché « i due termini *discrezionalità* e *tecnica* sono essenzialmente inconciliabili »: se la discrezionalità è libertà di apprezzamento di un dato interesse per valutare l'opportunità di agire o di dare un certo contenuto all'azione a preferenza di altro, la determinazione tecnica non si risolve nella valutazione di un interesse ma nella mera applicazione di regole tecniche da cui non ci si può discostare[172].

[171] Così già D. PETTITI, *Contributo allo studio del diritto dell'azionista al dividendo*, Milano, 1957, p. 117 ss. (in particolare p. 119), nonché p. 90 ss. Analogamente G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 203 ss. (ivi a p. 206); ed E. SIMONETTO, *I bilanci*, Padova, 1967, p. 136 ss.
Il riferimento alla dottrina amministrativistica è a M. S. GIANNINI, *Lezioni di diritto amministrativo*, I, Milano, 1950, p. 111.

[172] Così R. ALESSI, *Principi di diritto amministrativo*, I, Milano, 1971, p. 214 (in particolare p. 220).

In questo senso indubbiamente, il controllo sull'applicazione di regole tecniche non si traduce in sindacato di merito, in quanto non si tratta di verificare se un dato interesse sia stato perseguito nella maniera più conveniente ed opportuna, bensì se, stabilito *a priori* che debbano applicarsi regole tecniche per l'accertamento e qualificazione di un dato fatto, tali regole siano state applicate con correttezza e regolarità cioè secondo il modello scientifico prescritto dalla tecnica.

A nostro avviso, in materia di valutazioni di bilancio occorre distinguere il profilo della previsione sull'andamento futuro della gestione dal profilo dell'applicazione di regole tecniche per l'attribuzione di valori ai cespiti.

La distinzione ha logica consistenza perché, quando ad esempio si debbano valutare materie prime e merci in considerazione del prezzo desunto dall'andamento del mercato alla chiusura dell'esercizio (v. art. 2425, n. 2, c. civ.), bisognerà innanzitutto ricostruire le condizioni di mercato e prevederne l'evolversi spesso con riferimento a scelte di gestione prospettate dagli amministratori per i futuri esercizi e che potranno influenzare esse stesse tale andamento. Di poi dovrà applicarsi un dato procedimento tecnico per l'attribuzione di valore a materie prime e merci che tenga conto della suddetta ricostruzione. Orbene, non v'è dubbio che mentre l'applicazione di tale procedimento è integralmente comparabile con regole tecniche nei suoi vari passaggi, non altrettanto può dirsi per la ricostruzione dell'andamento prevedibile di mercato. Ciò che si può esigere, e che corrisponde del resto ad altrettanti principi tecnici di valutazione, è che quella ricostruzione venga esposta e motivata sì da renderne possibile un controllo di *ragionevolezza*. Ancora una volta tale controllo di ragionevolezza non comporta apprezzamenti di merito, bensì di mera legittimità, così come si ammette nel sindacato dell'esercizio di potere discrezionale da parte della pubblica amministrazione, il quale non esorbita dai limiti della legittimità ove tenda

a verificarne la ragionevolezza [173], e così come si può desumere, perlomeno in via analogica, nell'ambito del diritto privato dall'art. 1349 c. civ. che fissa nella manifesta iniquità ed erroneità i limiti della determinazione del terzo arbitratore.

Col che non si vuole affrontare qui il problema della natura giuridica, negoziale o di mera dichiarazione di scienza, dell'atto di valutazione dei cespiti di bilancio. Si vuole solo sostenere che se nell'ambito di una determinazione arbitrale si consente un sindacato diretto a stabilirne l'equità o la veridicità dei presupposti, a maggior ragione esso dovrebbe ammettersi per l'attività di valutazione da espletare secondo regole tecniche e che sembrerebbe ancor più vincolata dell'attività dell'arbitratore.

Entro i limiti della ragionevolezza, tuttavia, la ricostruzione del futuro andamento della gestione che incida nel procedimento di valutazione dei cespiti di bilancio non potrebbe essere soggetta a sindacato alcuno ed entro questi limiti le attribuzioni di valori ben potrebbero rispondere a « politiche di bilancio » non più intese come determinanti gli stessi *criteri* di valutazione bensì come orientamento di cui tener conto nell'attribuzione di valore effettivo al cespite nel margine di ragionevolezza già individuato.

[173] Cfr. F. LEVI, voce *Legittimità (diritto amministrativo)*, in *Enc. dir.*, XXIV, Milano, 1974, p. 139; e C. MORTATI, voce *Discrezionalità*, in *Nov. dig. it.*, V, Torino, 1960, p. 1103.

SEZIONE TERZA

C) LA RELAZIONE DELLA SOCIETÀ DI REVISIONE

SOMMARIO: 36. La relazione del revisore e gli *standards* di stesura elaborati dalla prassi internazionale (in nota riferimento alle esperienze degli Stati Uniti, Inghilterra, Germania, Francia). — 37. Forma e contenuto della relazione redatta dalla società di revisione nel nostro ordinamento. In particolare il problema del riferimento al principio di continuità... — 38. ...e in generale ai criteri di valutazione applicati. — 39. *Segue*: Il problema del riferimento ai principi e metodi di revisione adottati e ai controlli eseguiti. — 40. Legittimità della relazione in forma sintetica. — 41. La possibile alternativa alla certificazione pura e semplice e al diniego di certificazione. — 42. Le diverse opinioni sulla natura giuridica della relazione di certificazione. La nostra opinione è che trattasi di dichiarazione unilaterale non negoziale, espressiva di un giudizio. — 43. Non è atto produttivo di certezza legale ma solo di certezza notiziale.

36. — Il giudizio di regolarità o meno sulla redazione del bilancio formulato dalla società di revisione non resta un mero momento logico della sua attività di controllo ma è destinato a tradursi, secondo quanto dispone l'art. 4 d.p.r. n. 136/75, in apposita « relazione » con cui la società di revisione rilascia ovvero nega la « certificazione » del bilancio.

Quale sia il contenuto e la forma che tale relazione deve assumere, soprattutto in caso di esito positivo del controllo che si conclude con la certificazione del bilancio, non è espressamente previsto dal d.p.r. n. 136/75. In particolare nulla è detto sulla fondamentale questione se la relazione debba rivestire carattere analitico (cd. *long form report*) ovvero sintetico (cd. *short form report*) e se siano ammissibili ipotesi di certificazione con osservazioni, riserve od eccezioni.

Tuttavia, non va trascurato il fatto che dal d.p.r. n. 136/75

si ricavano indici specifici in ordine a forma e contenuto della relazione e che fra l'altro tali elementi possono essere meglio definiti, pur sempre entro i limiti di compatibilità col dettato legislativo, tramite le raccomandazioni della *Consob* sull'adozione di principi e criteri per la certificazione dei bilanci, così come dispone l'art. 10, co. 2°, lett. *c*, d.p.r. cit. Abbiamo già visto come questa norma dovrebbe contribuire ad un processo di « standardizzazione » tanto dei principi di revisione quanto dei principi contabili, e sia pure sotto forma di raccomandazioni.

Si è anche anticipato che nell'ambito dei principi di revisione la prassi internazionale, in ispecie quella anglosassone, individua particolari *standards* di stesura della relazione del revisore [174]. Entro che limiti e in che modo questi *standards* possono

[174] Come al solito è negli Stati Uniti che viene lasciata dalla disciplina legale la massima libertà alle organizzazioni professionali per la codificazione dei requisiti propri della relazione del revisore, requisiti che sono stati raccolti in pubblicazioni dell'AICPA concernenti principi e procedure di revisione e che si riassumono in cinque canoni fondamentali:

1) la relazione deve indicare espressamente che il bilancio è stato esaminato secondo i *principi di revisione* generalmente accettati;

2) la relazione deve indicare espressamente se il bilancio è redatto secondo i *principi contabili* generalmente accettati;

3) la relazione deve indicare se i principi contabili siano *uniformi* a quelli adottati nel precedente esercizio;

4) si presume, in mancanza di contraria indicazione nella relazione, che le informazioni contenute nel bilancio siano ragionevolmente sufficienti. La relazione potrà contenere ogni informazione ritenuta necessaria dal revisore per una corretta e adeguata valutazione della situazione economica e finanziaria dell'impresa, col limite di evitare dati riservati che possono arrecar danno alla società, se non in casi strettamente necessari;

5) infine, la relazione deve contenere o un'opinione (*opinion*) sul bilancio ovvero una motivata dichiarazione che è impossibile esprimere alcuna opinione al riguardo (*disclaimer of opinion*).

Su tali canoni cfr. AICPA, *Auditing standards and procedures*, New York, 1963, p. 15 ss. (più di recente in AICPA, Commitee on Auditing Procedures, *Statement on Auditing Standards*, New York, 1973). V. i riferimenti anche in ARTHUR ANDERSEN & Co. (a cura di), *Società, bilanci*, cit., p. 28 ss.; F. DEZZANI, *La certificazione*, cit.,

costituire punto di riferimento anche per la certificazione ai sensi del d.p.r. n. 136/75?

---

p. 140 ss.; M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., p. 514 ss.; G. FABBRINI, *La certificazione*, cit., p. 45 ss.; P. MARTINOTTI, *L'attività di revisione*, cit., p. 108 ss.

Quanto poi in particolare all'ultimo canone, si sogliono individuare vari tipi di giudizio che il revisore può esprimere con gradazioni successive e che vengono riassunti generalmente nei seguenti cinque tipi di « opinione »:

a) *giudizio positivo* o senza riserva od eccezioni (« unqualified opinion ») in cui si afferma la piena attendibilità (« fairness ») del bilancio;

b) *giudizio con riserva* (« qualified opinion ») che viene espresso quando su specifiche poste di bilancio il revisore non si è potuto formare un'opinione definitiva ed attendibile. Il che si verifica in particolare quando non siano possibili stime o previsioni attendibili in relazione a determinati eventi futuri, così come accade da noi per il « fondo imposte », data la difficoltà di prevedere l'adeguatezza di tale fondo anche in relazione alle incertezze di definizione di pendenze passate col fisco. Tale giudizio è dunque sostanzialmente positivo salvo le riserve formulate su alcune poste per le quali il revisore non è riuscito a formarsi un'opinione attendibile;

c) *giudizio con rilievi od eccezioni* (anche questo indicato come « qualified opinion »), in cui il revisore esprime l'opinione che una o più poste del bilancio non riflettono la situazione secondo i principi contabili di generale accettazione ovvero che sempre secondo tali principi sono state omesse informazioni rilevanti o, infine, vi sono stati ostacoli oggettivi frapposti dalla società soggetta a revisione all'applicazione completa delle procedure di revisione;

d) *rinunzia alla formulazione di un giudizio* (« disclaimer of opinion »), che viene effettuata quando a causa, per esempio, di notevoli limitazioni alla sua attività di controllo o a causa di riserve rilevanti sul bilancio nel suo complesso, il revisore è impossibilitato ad esprimere alcun giudizio di attendibilità;

e) *giudizio negativo* (« adverse opinion »), che esprime una opinione di inattendibilità del bilancio in relazione al rilievo assunto dalle eccezioni formulate.

Su tale suddivisione dei giudizi nella prassi cfr. anche R. NOBILI (e M. VITALE, *La riforma*, cit., pp. 596 e 597; G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., p. 27; M. CERA, *Revisione contabile*, cit., pp. 775-776. Circa la estensione della relazione (« report ») la prassi statunitense distingue fra una « long form report » ed una « short form report ». Nel primo caso la relazione presenta anche, oltre al giudizio riassuntivo sul bilancio, una serie di spiegazioni su alcune poste del bilancio e su dati extra-contabili, nonché confronti con altre aziende del settore e dettagli sulla situazione di mercato, etc. Nel secondo caso, invece, che è anche il più frequente soprattutto in ipotesi di « unqualified opinion » (giudizio positivo), il revisore si limita a statuire secondo formule stereotipe che, effettuando il controllo secondo principi di revisione di generale accettazione, a proprio giudizio il bilancio e i relativi allegati presentano attendi-

Si è già sostenuto che in via di principio non vi sono ostacoli al recepimento di tali *standards* in quanto regole professio-

---

bilmente « la situazione patrimoniale, economica e finanziaria della società a chiusura dell'esercizio secondo principi contabili di generale accettazione e applicati in maniera conforme a quelli adottati nel precedente esercizio ».

Nessun riferimento è, così, effettuato a principi e procedure di controllo effettivamente applicati nel caso di specie, ma solo genericamente a quelli di generale accettazione.

In Inghilterra, pur non mancando analoghi *standards* di stesura della relazione dei revisori (« auditors report ») elaborati dalle organizzazioni professionali, la disciplina legale è più dettagliata sul suo contenuto.

In base alla *sect.* 14 del *Companies Act* 1967 tale relazione deve contenere un giudizio dei revisori tanto sulla conformità di stato patrimoniale e conto profitti e perdite (nonché del bilancio di gruppo se trattasi di « holding company ») alle disposizioni dei *Companies Acts* succedutisi dal 1948 in poi, quanto un giudizio complessivo sul fatto che stato patrimoniale e conto profitti e perdite (nonché bilancio di gruppo) contengono una « true and fair view » dello stato degli affari e dei costi e ricavi della società (o del gruppo) alla chiusura dell'esercizio. Per determinare ciò, gli *auditors* sono obbligati a compiere ogni indagine al fine di valutare (con evidente strumentalità rispetto al giudizio sul bilancio): a) se la società ha tenuto corretti libri contabili e se siano pervenute dalle filiali da loro non ispezionate corretti rendiconti adeguati al controllo che essi devono effettuare; b) se il bilancio corrisponda ai libri contabili e agli indicati rendiconti. Gli « auditors » non hanno l'obbligo di esporre questi due ultimi giudizi nella loro relazione, salvo che su ciascuna questione non abbiano raggiunto una « negative opinion ». Allo stesso modo essi devono evidenziare nella loro relazione la circostanza di non aver ottenuto tutte le informazioni ed i chiarimenti a loro avviso necessari ai fini del controllo da svolgere.

Pare comunque evidente la tendenziale preferenza della legislazione inglese per la forma sintetica dell'*auditors' report*, in particolare quando l'esito del controllo è positivo sì da pervenire ad un « clean certificate », tant'è che in tal caso, si afferma in dottrina, la relazione non costituisce una fonte autonoma di informazione quanto piuttosto la garanzia delle altre fonti, cioè a dire del bilancio di esercizio.

Se, invece, gli *auditors* redigono un « qualified report » essi devono precisare in che cosa consistono i loro rilievi e motivarli in maniera adeguata.

Cfr. su questi profili C.M. SCHMITTHOFF (ed. by), *Palmer's Company Law*, cit., p. 765 ss.; e L.C.B. GOWER, *Principles of Modern*, cit., p. 519.

Nell'ordinamento tedesco occorre distinguere fra relazione di revisione (« Prüfungsbericht ») e dichiarazione di certificazione (« Bestätigunsvermerk »): la prima costituisce un vero e proprio rapporto dettagliato sulle risultanze del controllo, in particolare del bilancio (compreso il rapporto di gestione o relazione degli amministratori, le cui

nali di comportamento destinate ad integrare il contenuto di precetti giuridici indeterminati, in ispecie a determinare in concreto gli elementi della prestazione dovuta dal revisore. Altret-

---

voci devono essere specificate e adeguatamente commentate (§ 166 *AktG.* 1965); la seconda, invece, si riduce ad un mero attestato di cui il § 167 *AktG.* 1965 detta persino la formula, estremamente sintetica, con la precisazione che se vi sono obiezioni i revisori devono rilasciare una certificazione con riserve ovvero, se del caso, rifiutare la stessa certificazione.

Peraltro, mentre la relazione di revisione è presentata direttamente al *Vorstand* (comitato di direzione) e da questi trasmessa all'*Aufsichtsrat* (consiglio di sorveglianza) (ivi compreso l'attestato di certificazione, affinché quest'ultimo organo approvi o meno il bilancio [§§ 170-171 *AktG.* 1965]), l'assemblea generale dei soci prenderà visione solo della certificazione dei revisori. Ad essa sarà l'*Aufsichtsrat* a presentare con propria relazione i risultati della propria attività di controllo ed un giudizio sul controllo del bilancio effettuato dai revisori. Né, a quel che sembra, la relazione dei revisori è destinata ad essere presentata all'assemblea nell'ipotesi in cui, a seguito di disaccordo fra comitato di direzione e consiglio di sorveglianza, il bilancio dev'essere sottoposto all'approvazione della stessa assemblea (§§ 173 e 175-176 *AktG.* 1965).

Una soluzione parzialmente analoga a quella tedesca sembra essere adottata dal legislatore francese, pur tenendo conto del differente ruolo svolto dai *commissaires aux comptes*, i quali non hanno solo compiti di revisione e certificazione del bilancio ma anche altre attribuzioni più specifiche di controllo sulla gestione della società tali da renderli comparabili, sotto questo profilo, ai sindaci del nostro sistema societario. Ciò si riflette sul contenuto del « rapport général » che essi devono presentare annualmente all'assemblea generale che approva i conti di esercizio, poiché bisogna in proposito distinguere la parte in cui essi riferiscono sull'assolvimento della funzione loro devoluta dall'art. 228, al. 1°, l. n. 66-537 del 24 luglio 1966, dalla parte in cui essi relazionano sullo svolgimento delle altre funzioni loro demandate. La prima parte è quella in cui i *commissaires aux comptes* « certifient la régularité et la sincérité de l'inventaire, du compte d'exploitation général, du compte de pertes et profits et du bilan ». Anche in Francia si contrappongono due concezioni a proposito del rapporto di certificazione, sostenendosi da alcuni la necessità di un « rapport long » e da altri la piena legittimità di un « rapport court ».

Secondo la prima concezione il rapporto di certificazione dei *commissaires aux comptes* deve non solo attestare la « regolarità » e « sincerità » dei conti, ma anche fornire agli azionisti ogni informazione utile per valutare la situazione della società data la generale incompetenza degli azionisti stessi in materia contabile e finanziaria. Tale concezione trae spunto anche dalla lettera dell'art. 157 l. n. 66-537 secondo cui i *commissaires aux comptes* « relatent, dans leur rapport, l'accom-

tanto evidente è però il loro necesario coordinamento con i principi desumibili dal nostro sistema legale, nei limiti in cui esso detta una espressa disciplina sulla relazione del revisore.

---

plissement de la mission qui leur est dévolue par l'article 228 », per cui occorrebbe non già esporre una semplice attestazione, ma « riferire » sulle operazioni di controllo effettuate per il compimento della propria missione.

I sostenitori della concezione del « rapport court » affermano, invece, che la relazione dei *commissaires aux comptes* può ben ridursi ad un mero « certificato » di regolarità e sincerità dei conti, proprio perché il loro è solo un compito di controllo e non già di riesposizione del bilancio e di informazione degli azionisti.

L'informazione e la spiegazione dei conti presentati all'assemblea è dovuta, anzi, dallo stesso consiglio di amministrazione nella propria relazione ai sensi dell'art. 157, al. 2°, l. n. 66-537. Quanto poi all'esposizione delle operazioni di controllo effettuate, essa troverà menzione non già nel rapporto all'assemblea, bensì nel « compte rendu » che dovrà essere presentato al consiglio di amministrazione (o al « directoire » e al « conseil de surveillance » alla stregua del sistema societario tedesco). A norma dell'art. 230 l. n. 66-537 i *commissaires aux comptes* dovranno evidenziare in tale rendiconto controlli, verifiche e sondaggi effettuati, le modifiche da apportare alle poste di bilancio e degli altri documenti contabili secondo la loro opinione, le irregolarità ed inesattezze scoperte, nonché l'incidenza delle osservazioni e rettifiche proposte sui risultati dell'esercizio raffrontati a quelli dell'esercizio precedente.

L'opinione prevalente propende per la forma sintetica del rapporto di certificazione dei *commissaires aux comptes* e, del resto, il sistema prescelto dal legislatore francese con l'imposizione di un rendiconto dettagliato al consiglio di amministrazione e di una relazione di certificazione all'assemblea generale ripete con fin troppa evidenza la soluzione fatta propria dall'ordinamento tedesco che distingue la relazione di revisione dalla dichiarazione di certificazione.

Ciò non toglie però che la forma sintetica potrebbe trovare giustificazione solo in caso di certificazione pura e semplice, poiché in caso di riserve ovvero di rifiuto a rilasciare la certificazione la legge impone che vengano esposti i motivi di tali circostanze (art. 193 l. n. 66-537). Sì che anche nella prassi della revisione contabile francese i giudizi dei *commissaires aux comptes* non sono solo o di certificazione pura e semplice ovvero di rifiuto della certificazione. Oltre alla « certification avec réserves », con cui pur certificandosi « régularité » e « sincérité » dei conti d'esercizio si apporta una « limitation à la portée de la certification », sono note le formule di « certification avec observations » e di « certification sous condition ». Le « osservazioni » non limitano in alcun modo la portata della certificazione, poiché si risolvono in semplici spiegazioni sia per render conto di una qualche scelta lecita fatta dal consiglio di amministrazione, sia per esporre deter-

Allo stato attuale tanto la *Consob*, in applicazione del citato art. 10, co. 2°, quanto il Consiglio nazionale dei dottori commercialisti hanno indicato modelli di relazione, cui ha fatto seguito una presa di posizione dell'associazione di categoria dei revisori [175].

I modelli elaborati non sono sempre coincidenti, poiché anzi la *Consob*, prima ancora di intervenire direttamente su tale specifico argomento, pur raccomandando alle società di revisione l'adozione della serie dei principi di revisione formulati dal Consiglio nazionale dei dottori commercialisti, ha inteso esprimere riserve proprio sul Documento n. 18 concernente le « norme di stesura della relazione di certificazione ».

---

minati fatti sopraggiunti dopo la chiusura dell'esercizio.

La certificazione sotto condizione, invece, è ancor più grave di quella con riserva, perché il mancato verificarsi della condizione equivale al rifiuto della certificazione. Tale formula è rilasciata allorché sia possibile, con voto espresso dall'assemblea, procedere alla regolarizzazione delle eccezioni riscontrate, eccezioni tali che normalmente porterebbero direttamente ad un rifiuto di certificazione.

Per i profili relativi all'ordinamento francese cfr.: P. FEUILLET, *Pratique du commissariat*, cit., p. 124 ss.; e E. DU PONTAVICE, *Le commissaire aux comptes*, cit., p. 267 ss.

[175] L'iniziativa della *Consob* si è concretizzata nella Comunicazione n. 83/03583 del 24 marzo 1983 (leggila in *Riv. soc.*, 1983, pp. 334 ss. con commento dell'Assonime, Circ. n. 32/ 1983).

L'iniziativa dei dottori commercialisti risale invece al maggio 1981, data in cui è stato pubblicato il Documento n. 18 citato nel testo.

L'Assirevi, che raccoglie in associazione i revisori contabili operanti in Italia, con delibera del 15 aprile 1983 (vedila in *Impresa*, 1984, pp. 208 ss.), pur valutando complessivamente positivo il modello di relazione raccomandato dalla *Consob*, ha ritenuto che esso dovesse essere integrato con ulteriori elementi che tenessero conto, in sostanza, degli *standards* seguiti dalla prassi internazionale e perlopiù recepiti nel Documento n. 18 dei dottori commercialisti.

Per un raffronto fra i modelli della *Consob*, dei dottori commercialisti e dell'Assirevi v. F. DEZZANI, *La relazione di certificazione ed i principi contabili*, in AA.VV., *I principi contabili*, cit., p. 41 ss. e ivi in appendice anche i principi elaborati sull'argomento dagli organismi internazionali dell'*International Federation of Accountants* (I.F.A.C.) e dalla *Union Européenne des Experts Comptables Economiques et Financiers* (U.E.C.).

Nei successivi paragrafi si vedrà quali debbano essere, a nostro avviso, il contenuto e la forma della relazione del revisore nel sistema di revisione obbligatoria delineato dal d.p.r. n. 136/75.

37. — Il nostro legislatore detta all'art. 4, co. 2°, d.p.r. cit. solo poche disposizioni con riguardo alla forma e al contenuto della relazione della società di revisione. In primo luogo disciplina l'ipotesi in cui il giudizio di regolarità del bilancio sortisce esito positivo, nel qual caso la società di revisione « ne rilascia certificazione con apposita relazione », sottoscritta da uno degli amministratori ovvero dai soci muniti di rappresentanza e aventi i requisiti di cui all'art. 8, co. 2°, n. 2, d.p.r. cit. (co. 2° parte prima). In secondo luogo dispone che in caso di rifiuto della certificazione la società deve « esporne analiticamente i motivi nella relazione », informandone immediatamente la *Consob* (co. 3°). Infine esige che « la esposizione dei controlli eseguiti, l'indicazione delle persone che li hanno effettuati e di quelle che li hanno diretti » (oltre al compenso percepito dalla società di revisione) devono risultare dal libro tenuto presso la società controllata a norma dell'art. 1, co. 3°, d.p.r. cit. (co. 2° seconda parte).

Alcuni rilievi emergono subito all'attenzione del lettore: 1) la disciplina legale si occupa letteralmente solo delle due ipotesi estreme e cioè del rilascio della certificazione ovvero del suo rifiuto. Nessun cenno, invece, così come accade nelle legislazioni straniere o nella prassi internazionale, ad altre forme di certificazione; 2) un obbligo di « analitica » esposizione dei motivi è previsto espressamente solo per l'ipotesi di mancato rilascio della certificazione e non anche per l'ipotesi opposta; 3) l'esposizione (da presumersi sufficientemente analitica) dei controlli eseguiti va effettuata nel libro tenuto a cura della società di revisione presso la sede della società controllata, la cui

ispezionabilità da parte dei singoli azionisti deve ritenersi molto dubbia.

Da questi rilievi ci sembra che si possano trarre alcune conseguenze in ordine alla forma e al contenuto della relazione della società di revisione secondo il sistema del d.p.r. n. 136/75.

Non v'è dubbio che la relazione della società di revisione deve rivestire forma scritta, non fosse altro perché destinata ad essere depositata presso la sede della società controllata affinché i soci ne possano prendere visione [176]. Altri requisiti di forma e contenuto, come la sottoscrizione ad opera di amministratore o socio rappresentante della società di revisione, sono direttamente imposti dalla legge; altri ancora devono ritenersi impliciti quali caratteri propri di ogni documento ovvero conseguenti alla funzione assolta dalla relazione stessa: e così, in pratica, la data e il luogo di emissione della relazione, l'indicazione della società destinataria, del bilancio oggetto di controllo e l'attestazione sull'esito del controllo [177]. È invece da porsi il quesito se la relazione debba contenere il riferimento ai principi contabili e (o) ai principi di revisione adottati, nonché l'attestazione che vi è uniformità nei criteri di redazione e valutazione delle poste in bilancio rispetto all'esercizio precedente, così come sanciscono gli *standards* internazionali, in ispecie statunitensi, di stesura del rapporto dei revisori.

---

[176] Ne consegue che la forma scritta deve reputarsi essenziale, trattandosi di « atto ad esternazione scritta necessaria ». Così R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 157 e nota 12 con riferimento alla posizione di M. S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, cit., p. 988 per il quale le dichiarazioni di scienza orali non sono « certificazioni ma mere dichiarazioni di informazioni ».

[177] Questi elementi sono indicati anche nei modelli di relazione suggeriti tanto dalla *Consob* quanto dall'Ordine dei dottori commercialisti e sia pure con qualche diversificazione.

In particolare la *Consob* indica anche come primo elemento il « titolo della relazione » al fine di « identificare chiaramente la natura della relazione, per distinguerla da altre eventualmente emesse per differenti finalità ». In sostanza si tratta di precisare immediatamente il tipo di revisione effettuato, ciò che può desumersi anche dal contesto della relazione. Ne consegue che, pur essendo opportuna, l'indicazione di tale elemento, come requisito a sé stante, non appare essenziale tutte le volte che sia desumibile dal contesto.

Quanto al destinatario, il modello *Consob* lo identifica negli « azionisti » della società revisionata, sul presupposto che ad essi compete, « attraverso la loro delibera assembleare », conferire l'incarico al revisore. Il modello dei dottori commercialisti lo identifica nella « assemblea dei soci », il che ci sembra più corretto sia perché è l'assemblea che nomina il revisore sia soprattutto perché all'assemblea è diretta la relazione del revisore, pur nominato d'ufficio dalla *Consob*, in quanto destinata ad inserirsi nel procedimento di approvazione del bilancio di competenza dell'assemblea. È chiaro comunque che, nonostante la destinazione immediata della relazione all'assemblea, destinatario ultimo resta il pubblico dei risparmiatori.

Ulteriore divergenza fra i due modelli concerne i documenti oggetto di revisione, conformemente alle critiche della *Consob* sul documento n. 2 dei principi contabili raccolti dai dottori commercialisti.

Mentre i dottori commercialisti ritengono che la revisione debba avere ad oggetto documenti base (costituiti da stato patrimoniale, conto profitti e perdite e allegato) nonché prospetti supplementari (stato patrimoniale e conto profitti e perdite riclassificati, prospetto delle variazioni nei conti del patrimonio netto, rendiconto finanziario); la *Consob* ha ribadito energicamente che « la relazione di certificazione, nel descrivere preliminarmente l'oggetto dell'esercizio e dei controlli effettuati, non può che fare riferimento *unicamente* ai documenti previsti dal primo comma dell'art. 4 d.p.r. n. 136 citato, i quali sono i soli ad avere rilevanza pubblica nei confronti degli azionisti e dei terzi, *salvo richieste aggiuntive* della Consob ai sensi dell'art. 3 sub. 1), punto b) legge 7-6-1974, n. 216. Il riferimento a qualsiasi altro documento nell'introduzione alla relazione di certificazione è considerato dalla Commissione *equivoco* e *fuorviante* nel contesto dell'ordinamento vigente » (corsivi aggiunti). In sostanza correttamente la *Consob* ha ritenuto che oggetto di revisione obbligatoria sia il solo bilancio, costituito da stato patrimoniale e conto economico disciplinati dalla legge e integrati dagli allegati *ex* art. 2424, co. 4°, c. civ. e dalla relazione degli amministratori per « tutti gli aspetti connessi al bilancio ».

Quest'ultimo punto in realtà non è molto chiaro nella Comunicazione *Consob*, che potrebbe interpretarsi anche nel senso di esigere un controllo dell'intera relazione degli amministratori e un controllo per così dire di certificazione dei bilanci delle società controllate allegati ai sensi dell'art. 2424. Ma giustamente l'Assirevi, nella delibera del 15 aprile 1983, specifica che il controllo della relazione degli amministratori, pur esaminata nel suo complesso, deve spingersi alla sola parte relativa alle informazioni necessarie per la chiarezza e la precisione del bilancio e

In verità il problema del riferimento ai principi contabili non può esser posto in termini del tutto identici nel nostro ordinamento. Innanzitutto perché i canoni di regolarità del bilancio

che gli allegati *ex* art. 2424 « non sono singolarmente coperti » dal giudizio del revisore, ma solo in quanto strumentali ad esprimere il giudizio sul bilancio della società controllante.

Quanto ai dati e alle notizie aggiuntive la *Consob* auspica che essi vengano « spontaneamente » offerti nella relazione degli amministratori, ma non chiarisce se in tal caso sui medesimi debba estendersi il controllo di attendibilità del revisore.

Particolare importanza riveste l'indicazione della *data* di emissione della relazione, che serve a « identificare il giorno fino al quale gli avvenimenti ed i fatti di gestione della società sono stati conosciuti dalla società di revisione che ha sottoscritto la relazione stessa » (così la Comunicazione *Consob*) o — se vogliamo — avrebbero dovuto essere conosciuti secondo i criteri di diligenza professionale. Questo elemento è, quindi, strettamente connesso al tema della responsabilità del revisore in ordine alla conoscenza o conoscibilità degli eventi di gestione che incidono sui dati esposti in bilancio quale complesso di documenti oggetto di revisione.

È importante allora stabilire quale debba essere la data di emissione della relazione ed entro che limiti possa accogliersi l'opinione, espressa nel Documento n. 18 dei principi di revisione dei dottori commercialisti, che, relativamente al periodo successivo a tale data, « il revisore contabile indipendente non è tenuto a svolgere alcuna indagine o ad effettuare alcuna procedura di revisione », ove ci si intenda riferire al controllo legale dei conti inquadrato nel sistema del d.p.r. n. 136/75.

Ad avviso dei dottori commercialisti la data « generalmente » coincide con quella in cui le procedure di revisione sono state portate a termine. Peraltro ove tali procedure siano state terminate e non si sia ancora proceduto alla « effettiva emissione » della relazione, potrebbero verificarsi eventi che impongono modifiche o al bilancio o alle relative note (secondo il sistema vigente: relazione degli amministratori). In tal caso il documento n. 18 esige o la modifica del bilancio e/o delle note (*id est*: relazione degli amministratori) ovvero, in mancanza, una relazione del revisore che contenga le eccezioni e riserve conseguenti. Quanto alla data della relazione, questa potrebbe essere duplice riferendosi l'una alla data di completamento delle procedure di revisione e l'altra a quella in cui si è verificato l'evento rilevante; ovvero unica con riferimento ai soli eventi successivi.

Nella prima ipotesi, secondo i dottori commercialisti, la responsabilità del revisore si estenderebbe per intero a tutti gli eventi verificatisi sino alla data di completamento delle procedure e sarebbe invece limitata ai soli eventi successivi rilevati. Nella seconda ipotesi si estenderebbe a tutti gli eventi verificatisi sino alla data di emissione della relazione, momento sino al quale dovranno estendersi le procedure di revisione.

sono costituiti, come s'è visto, tanto dalla « legge » quanto dai « corretti principi contabili » ed è anzi la stessa disciplina legale a imporre implicitamente che nella relazione venga fatto riferimento alla revisione condotta secondo gli indicati criteri, allorché condiziona il rilascio della certificazione alla verifica positiva dei tre requisiti già esaminati (v. art. 4, co. 2°, parte prima del d.p.r. cit.).

In altre parole, poiché il giudizio positivo di certificazione del revisore ai sensi dell'art. 4, co. 2°, deve contenere l'attestazione di conformità del bilancio e conto profitti e perdite alle risultanze delle scritture contabili e degli accertamenti fatti, nonché l'attestazione della loro conformità alle norme per la redazione e il contenuto dei medesimi e deve attestare altresì l'esatta rilevazione in tali scritture di fatti di gestione « secondo corretti principi contabili » [178], è lecito concludere che il riferimento ai principi contabili di generale accettazione, presente nella prassi internazionale, si traduce nel nostro ordinamento nella attestazione di conformità del bilancio tanto alle « norme di legge » quanto ai « corretti principi contabili ».

Di qui una prima conseguenza.

Nell'attestazione di conformità alle norme per la redazione e il contenuto del bilancio è da ricomprendersi anche quella relativa alla uniformità dei criteri applicati rispetto al precedente bilancio d'esercizio. È il cosiddetto *principio di continuità* dei bilanci, che suole essere distinto in continuità *sostanziale* e in continuità *formale* a seconda che riguardi la costanza nel tempo nell'applicazione dei criteri di valutazione ovvero nella presen-

[178] E v. *supra* il paragrafo 16 di questo capitolo. In questo senso, pur con un maggior rigorismo, anche la Comunicazione *Consob* del 24 marzo 1983 secondo cui « nel caso di rilascio della certificazione, la terminologia del paragrafo finale della relazione ... dovrà attenersi scrupolosamente ... a quanto dettato dal secondo comma dell'art. 4 del d.p.r. n. 136 citato ».

tazione delle strutture di bilancio [179]. Il principio di continuità sostanziale è ora imposto espressamente dall'art. 2429-*bis*, n. 1, c. civ. a tenor del quale gli amministratori devono precisare nella loro relazione oltre ai criteri di valutazione utilizzati anche « le loro eventuali modifiche rispetto al bilancio del precedente esercizio ». Il principio è dunque da intendersi in senso elastico, non come assoluta immodificabilità dei criteri di valutazione da esercizio ad esercizio, bensì come necessità di giustificare e motivare la modifica intervenuta rispetto al precedente esercizio, cautela questa che tende perciò stesso a circoscrivere e a rendere eccezionale la stessa eventuale modifica. Ove poi, più che di modifica, si tratti di deroga per speciali ragioni ai criteri sanciti dall'art. 2425 c. civ. in base al disposto dell'ultimo comma del medesimo articolo, la necessità di una espressa motivazione nella relazione e degli amministratori e del collegio sindacale era già imposta dal dettato normativo precedente alla miniriforma del 1974 con evidente riconoscimento della eccezionalità delle deroghe.

Quanto al principio di continuità formale la maggior parte della dottrina lo desumeva già dal più generale principio di chiarezza *ex* art. 2423 c. civ., sottolineando che in mancanza sarebbe stata resa impossibile la comparabilità fra bilanci di esercizi diversi, così violandosi l'obbligo di esporre con chiarezza la situazione patrimoniale ed economica della società [180].

Il principio di continuità dei bilanci, dunque, trova ricono-

[179] Per questa distinzione v. B. LIBONATI, *Primo commento*, cit., p. 175 ss. (ivi a p. 182 ss.).

Sulle varie posizioni della dottrina e della giurisprudenza in ordine alla vigenza del principio di continuità si rinvia alle indicazioni di C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., pp. 49-52.

Sulla contrapposizione fra principio di autonomia e di continuità agli effetti tributari v. A. ARRIGONI, *La continuità dei bilanci ed il superamento del principio di autonomia dei bilanci*, in *Riv. dott. comm.*, 1974, p. 773 ss.

[180] Cfr. P. G. JAEGER, *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 50 ss.; ed. E. BOCCHINI, *Il bilancio*, cit., p. 123.

scimento nel nostro sistema legislativo, benché il suo rispetto non va interpretato in senso rigido ben potendosi modificare criteri di valutazione e strutture di presentazione dei conti annuali, ma solo in via eccezionale e con ampia giustificazione delle modifiche soprattutto nella relazione degli amministratori. L'attestazione di conformità del bilancio alle norme per la redazione e il contenuto del bilancio sottintende, pertanto, il controllo da parte della società di revisione del rispetto del principio di continuità. Non sarà necessaria un'espressa formulazione al riguardo nella relazione di certificazione, anche in caso di modifica dei criteri rispetto al precedente esercizio e purché tali modifiche trovino ampia ed esaustiva giustificazione nella relazione degli amministratori.

Riterremmo invece che la società di revisione dovrebbe far rilevare nella propria relazione l'eventuale carenza o insufficienza di motivazione nella relazione degli amministratori circa le intervenute modifiche o deroghe ai criteri adottati nel precedente esercizio e nei limiti consentiti dall'art. 2425 c. civ. In tal caso, a seconda della gravità delle carenze o insufficienze, la società di revisione potrebbe rilasciare la certificazione con mere osservazioni che suppliscano al difetto di informazione della relazione degli amministratori ovvero con riserva su alcune voci o, se del caso, addirittura rifiutare la certificazione.

Una seconda conseguenza è che il rispetto della normativa fiscale, ove conforme alla normativa civilistica e ai corretti principi contabili, non acquista autonomo rilievo in ordine alla indicata attestazione del revisore. Di contro, ove sia difforme e ciononostante sia stata applicata in sede di redazione del bilancio da parte degli amministratori, la deviazione dovrà comunque essere evidenziata dal revisore. Nei casi di « dipendenza rovesciata » del bilancio civilistico dal cd. bilancio fiscale, quando in sostanza l'ottemperanza della normativa fiscale è condizione vincolante per l'ottenimento dei benefici fiscali, l'evidenziazione della difformità non deve portare a negare la certificazione o a

concederla con eccezioni o rilievi, purché resti salvaguardato il valore informativo del bilancio alla stregua dei principi contabili e della disciplina codicistica.

Negli altri casi, invece, la norma fiscale non può giustificare in alcun modo la deviazione dalle norme civilistiche e dai corretti principi contabili, e di ciò dovrà darsi atto dal revisore con apposita eccezione o riserva [181].

38. — Stabilito che nel nostro ordinamento il riferimento ai principi contabili di generale accettazione si traduce nell'attestazione di conformità alla « legge » e ai « corretti principi contabili », ci si deve ulteriormente domandare se il revisore debba indicare nella propria relazione i corretti principi contabili presi a riferimento per il controllo di certificazione.

Consob e Consiglio nazionale dei dottori commercialisti, seguito quest'ultimo dalla Associazione dei revisori, hanno assunto posizioni divergenti: la Commissione non ha creduto né necessaria né opportuna l'indicazione nella relazione del revisore della raccolta dei principi contabili presi a riferimento; di contro dottori commercialisti e Assirevi hanno considerato indispensabile tale indicazione, gli uni richiamandosi ai « corretti principi contabili enunciati dagli organismi professionali preposti alla tutela del legale esercizio dell'attività di revisione contabile », l'altra a « quelli predisposti dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti e dei Ragionieri e, ove mancanti, (a) quelli dell' International Accounting Standards Committee, I.A.S.C. ».

Occorre intendersi. Abbiamo sostenuto che i « corretti principi contabili » cui il vigente ordinamento rinvia sono regole tecniche compatibili con la normativa legale del bilancio e desti-

[181] Sostanzialmente analoga la posizione dei dottori commercialisti nel più volte citato Documento n. 18 (e v. pp. 11-12), salve le precisazioni da noi ritenute indispensabili sulla salvaguardia del valore informativo del bilancio civilistico.

nate ad integrare quest'ultima. In quanto, poi, « regole di comportamento » devono godere di adeguata stabilità ed autorevolezza.

Il sistema adottato dal d.p.r. n. 136/75, pur riconoscendo a determinati organismi professionali un ruolo consultivo e alla *Consob* un potere di raccomandazione, non conferisce né agli uni né all'altra la posizione istituzionale di fonte esclusiva dei corretti principi contabili.

Bisogna allora guardarsi dal non confondere il riferimento ai principi contabili elaborati e raccolti da determinati organismi professionali, sia pure per ipotesi raccomandati dalla *Consob*, con il riferimento *tout court* ai « corretti principi contabili ». Equivoco questo in cui sembra ricadere il Consiglio nazionale dei dottori commercialisti nel Documento n. 18 [182].

Ciò che si può correttamente sostenere è che, pur ritenendo opportuno il riferimento nella relazione del revisore ad una data raccolta di principi contabili, al fine di relativizzare quanto più possibile il giudizio del revisore, si deve evitare di giudicare *a priori* l'eventuale difformità dei principi in concreto applicati dagli amministratori nella redazione del bilancio rispetto a quelli contenuti nella raccolta di riferimento alla stregua di una difformità *tout court* dai corretti principi contabili [183]. Il revisore,

[182] A p. 10 del Documento si afferma espressamente: « Con il termine " corretti principi contabili " si fa riferimento ai principi contabili definiti da autorevoli organismi che attualmente sono rappresentati dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti, attraverso i lavori di un'apposita Commissione, e, per quanto non ancora statuito dal Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti, dallo IASC (*International Association Standards Committee*) che riunisce le professioni che operano nel mondo e che si prefigge di armonizzare i principi contabili a livello internazionale ».

[183] Analoga la posizione dell'Assonime nella Circ. n. 32/1983 (in *Riv. soc.*, p. 344) secondo cui l'art. 4, co. 2°, d.p.r. n. 136/75 « ha attribuito alla responsabile discrezionalità tecnica dei revisori il compito di valutare la correttezza delle rilevazioni effettuate nei singoli concreti casi e non ha affatto stabilito che i revisori possano e debbano limitarsi ad esercitare una mera funzione di riscontro

peraltro, avrà in tal caso l'onere di segnalare tale divergenza proprio per evitare malintesi nel lettore del bilancio, ma dovrà nel contempo precisare che il principio divergente in concreto applicato è comunque conforme a «corretti principi contabili»[184].

39. — Ulteriore quesito circa il contenuto della relazione della società di revisione è se in essa debba farsi obbligatoriamente riferimento ai principi e metodi di revisione di generale accettazione o, addirittura, a quelli in concreto applicati. Tale riferimento, soprattutto nella forma da ultimo considerata, si dice che serve a *relativizzare* la certificazione rilasciata dai revisori, e cioè a far cogliere ai terzi i fondamenti da cui scaturisce il giudizio positivo del revisore, sì da darne l'esatta dimensione e da consentirne anche una verifica di attendibilità, sia pure meramente logica. Il problema si pone, con evidenza, per l'ipotesi di certificazione e non per le eventuali osservazioni, riserve, eccezioni o rifiuto di certificazione, poiché la necessità di *motivare* queste ipotesi esige, a nostro avviso, anche l'esposizione dei controlli in concreto effettuati per pervenire alle conclusioni parzialmente o totalmente negative.

È dunque la certificazione pura e semplice che abbisogna di essere relativizzata soprattutto in favore dei suoi destinatari.

Il generico riferimento, però, a principi e procedure di revisione generalmente seguiti secondo la diligenza professionale è abbastanza inutile, perché anzi, anche se quel riferimento mancasse, dovrà presumersi che siano stati effettuati tutti i controlli necessari secondo la dovuta diligenza professionale, in base alle circostanze concrete.

di conformità con una singola raccolta di principi contabili né ha conferito ad alcuna autorità o istituzione il potere di ridimensionare in tal senso, in deroga alla legge, la funzione da questa attribuita ai revisori ».

[184] Per un'applicazione di tale principio v. la delibera del 15 aprile 1983 dell'Assirevi (in *Impresa*, 1984, p. 209) a proposito della segnalazione dell'eventuale omissione dei prospetti supplementari (o del bilancio consolidato) ritenuti essenziali dai principi contabili dei dottori commercialisti presi come base di riferimento dai revisori associati.

Ciò che appare utile ai fini indicati sarebbe, invece, l'esposizione dei principi e metodi di revisione *di fatto* seguiti. Senonché da un lato nella prassi internazionale gli *standards* di stesura della relazione dei revisori non esigono un tale elemento, limitandosi a richiedere il riferimento generico ai principi di revisione di generale accettazione; dall'altro lato il nostro legislatore non pare essersi spinto oltre [185], ché anzi sembra essersi ispirato, sotto questo profilo e pur con le dovute precisazioni, ai sistemi tedesco e francese. Si è già visto, infatti, che nell'*AktG.* del 1965 si distingue la *relazione di revisione*, comunicata al *Vorstand* e destinata al solo *Aufsichtsrat*, contenente un vero e proprio rapporto dettagliato sul controllo effettuato, dalla *dichiarazione di certificazione*, destinata all'assemblea generale dei soci e contenente una mera attestazione di conformità (dei documenti controllati) alla legge o allo statuto; parimenti nell'ordinamento francese si differenzia il *rendiconto* (diretto al « consiglio di sorveglianza ») con l'esposizione dei controlli, verifiche e sondaggi effettuati dai *commissaires aux comptes*, dal *rapporto generale*, destinato all'assemblea dei soci e contenente, fra l'altro, la certificazione dei conti annuali di esercizio.

Il nostro ordinamento non pare discostarsi da queste scelte di fondo allorché dispone che la certificazione del bilancio risulti dalla relazione della società di revisione e l'esposizione dei controlli eseguiti risulti dal libro tenuto presso la sede sociale della società controllata ai sensi dell'art. 1, co. 3°, d.p.r. n. 136/75. E argomentandosi dal fatto che i libri sociali ispezionabili dai singoli soci sono specificamente ed espressamente individuati nella

[185] Concorde su questo punto E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., p. 344.

vigente disciplina societaria, nonché dall'ulteriore circostanza che anche il libro delle adunanze e deliberazioni del collegio sindacale sfugge al diritto d'ispezione dei singoli soci (v. artt. 2421 e 2322 c. civ.), si dovrebbe concludere che mentre la relazione della società di revisione ha come destinatarî anche i singoli soci, che possono prenderne visione a norma dell'art. 5 d.p.r. cit., ciò non è a dirsi del libro tenuto a cura della società di revisione *ex* art. 1, co. 3°, d.p.r. cit., il quale sarà invece soggetto alla ispezione della *Consob*, in forza del potere di vigilanza, che le compete, sull'attività svolta dalle società di revisione [186].

Di questa scelta occorre prendere atto [187], benché essa appaia quantomeno discutibile ai fini della reale funzionalità dell'istituto della certificazione. Probabilmente alla base è la preoccupazione che una dettagliata esposizione, nella relazione, dei controlli compiuti e delle verifiche eseguite possa condurre alla divulgazione di notizie riservate, come tale dannosa per l'interesse sociale. Una più dettagliata disciplina, però, avrebbe potuto evitare questo rischio, tanto più in presenza di sanzioni civili e penali a carico della società di revisione e dei suoi amministratori e dipendenti in caso di comunicazione, senza giustificato motivo, di notizie pregiudizievoli alla società controllata (v. artt. 12-15 d.p.r. n. 136/75).

[186] Cfr. R. Nobili (e M. Vitale), *La riforma*, cit., p. 598.

Sul « libro di revisione » cfr. anche G. E. Colombo, *La disciplina italiana*, cit., p. 26; M. Cera, *Revisione contabile*, cit., p. 750 ss.; A. Serra, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 15 nota 29; M. Bussoletti, *La società di revisione*, cit., pp. 93-96; R. Squillante, *Il controllo contabile*, cit., pp. 81-82; nonché *supra* il paragrafo 20 del capitolo primo.

[187] Anche i modelli di relazione indicati da *Consob*, dottori commercialisti e Assirevi non contengono alcun riferimento ai controlli di fatto eseguiti ma solo il rinvio ai principi di revisione statuiti nei Documenti da n. 1 a n. 17 del Consiglio nazionale dei dottori commercialisti. Tuttavia il « pro-forma » della *Consob* sottolinea che i controlli effettuati dipendono innanzitutto dalla autonoma scelta professionale del revisore in relazione a quelli ritenuti « necessari per le finalità dell'incarico conferito » e « tenuto anche conto delle raccomandazioni ed esemplificazioni » contenute nell'indicata raccolta dei principi di revisione.

Di contro gli altri due modelli di relazione si limitano ad evidenziare che il controllo del revisore è stato condotto « secondo gli statuiti principi di revisione » ovvero « secondo i principi ed i criteri enunciati » nella raccolta dei principi di revisione dei dottori commercialisti.

La tendenza riduttiva dell'ambito di estensione dei principi di revisione non è da condividere. E se può apparire opportuno il riferimento ad una data raccolta degli stessi, deve essere altrettanto chiaro che la loro pedissequa applicazione non esaurisce il complesso dei necessari controlli cui il revisore è tenuto in base alle circostanze concrete.

40. — È dato desumere, dall'analisi sin qui condotta, la legittimità di una relazione di certificazione in forma sintetica, che si esaurisca sostanzialmente nell'attestazione da parte della società di revisione che, a seguito di ogni necessario controllo, il bilancio risulta redatto regolarmente secondo legge e corretti principi contabili [188].

Rilevare che « si esige una ' relazione ' — e non una semplice e telegrafica dichiarazione — » [189] non sembra decisivo ai fini della formulazione sintetica o analitica della relazione di certificazione, poiché, una volta che si sia escluso l'obbligo di dar conto in essa dei controlli, accertamenti ed ispezioni eseguiti in concreto, la maggiore o minore analiticità della formula con cui si esprime il giudizio di regolarità riesce di scarsa utilità al fine di relativizzare quel giudizio e consentirne la verifica di logicità al lettore.

Né riteniamo probante l'argomento che trae spunto dall'art. 5 d.p.r. cit. secondo cui il collegio sindacale, « tenuto conto della relazione della società di revisione », può formulare diret-

[188] Così anche P. Locatelli, *Premesse allo studio delle fattispecie di « irritualità » del bilancio: irritualità del bilancio e certificazione del bilancio*, in *Dir. fall.*, 1980, I, p. 327 ss. (ivi a p. 331).

[189] E. Bottiglieri, *Il controllo del bilancio*, cit., p. 34; ripreso da M. Cera, *Revisione contabile*, cit., p. 775.

tamente in assemblea osservazioni e proposte in aggiunta a quelle già contenute nella propria relazione, ciò che implicherebbe secondo alcuni la necessaria analiticità della relazione della società di revisione. Invero, la fattispecie è riferibile tanto al caso di certificazione quanto al caso di rifiuto, sì che in questa seconda ipotesi le osservazioni proposte dal collegio sindacale ben possono trarre spunto dalla relazione necessariamente « motivata » della società di revisione.

Ma anche nella prima ipotesi, potrebbero non mancare osservazioni, eccezioni e riserve tali da indurre i sindaci ad ulteriore riflessione. Ove poi la relazione della società di revisione si riduca ad una mera certificazione, il « tener conto » di essa nulla dice in ordine alla sua analiticità, tanto più che al collegio dei sindaci non deve ritenersi preclusa l'ispezione del libro compilato dalla società di revisione onde concludere anche difformemente ai risultati cui è pervenuta la società di revisione, motivando il dissenso in base a critiche sui metodi e procedure di revisione in concreto applicati.

Correttamente si osserva che la certificazione del bilancio non comporta la formulazione di un altro bilancio o di un commento autonomo al bilancio [190], né costituisce fonte di informazione per i destinatari bensì solo attestazione di regolarità di altri documenti, queste sì fonti autonome di informazione. Benché, tuttavia, si debba rilevare che, a stretto rigore, l'esposizione degli accertamenti, ispezioni e controlli effettuati non concerne direttamente il commento del bilancio o l'informativa sulla situazione patrimoniale ed economica della società, bensì i presupposti su cui si basa il giudizio di certificazione. E non ci sembra che contraddica alla funzione di controllo assolta dalla società di revisione l'evidenziazione dei fondamenti di fatto su cui si basa il giudizio formulato.

190 P. LOCATELLI, *Premesse allo studio*, cit., p. 332.

Il legislatore, comunque, non ha creduto di imporre come obbligatoria una formulazione analitica della relazione di certificazione, ciò che non esclude tuttavia una sua adozione nella prassi, eventualmente anche su « raccomandazione » della *Consob ex* art. 10, co. 2°, lett. *c*, d.p.r. n. 136/75. Nessuna vincolatività, però, potrà essere riconosciuta ad essa in mancanza di un intervento legislativo al riguardo.

41. — L'ultimo problema da risolvere circa il contenuto della relazione della società di revisione è se il giudizio di regolarità del bilancio debba concludersi o con la certificazione pura e semplice o con il rifiuto di certificazione ovvero possa essere formulato, così come nella prassi accade e nelle legislazioni straniere è talvolta previsto, con gradazioni intermedie.

Sul punto ciò che si può affermare è che l'art. 4 d.p.r. n. 136/75 disciplina espressamente le ipotesi di rilascio e di mancato rilascio della « certificazione ». Ma la lettera della norma è incompatibile con la soluzione più articolata?

La Comunicazione *Consob* del 24 marzo 1983 parrebbe accogliere l'interpretazione più restrittiva, anche se taluno ha creduto di potervi ravvisare indicazioni meno rigorose [191]. Crediamo peraltro che quell'interpretazione non sia condivisibile.

191 F. DEZZANI, *La relazione di certificazione*, p. 48 ritiene, infatti, di poter riassumere « la tipologia delle opinioni dei revisori del bilancio » secondo la *Consob* come segue: 1) rilascio della certificazione, distinto nelle *sub*-ipotesi di giudizio positivo, giudizio positivo con evidenza delle deviazioni necessarie per conseguire benefici fiscali, giudizio con eccezioni e giudizio con riserva; 2) mancato rilascio della certificazione, distinto nelle *sub*-ipotesi del giudizio avverso e della dichiarazione di impossibilità di esprimere un giudizio.

Ma nell'autorevole « Relazione del Comitato ristretto » alla Commissione Finanze e Tesoro della Camera dei Deputati, che fra l'8 novembre 1983 e il 16 febbraio 1984 ha svolto una indagine conoscitiva sulla *Consob*, si esprime la convinzione che la Comunicazione *Consob* del 24 marzo 1983 ammette solo la certificazione pura e semplice, non corredata se del caso da riserve o da eccezioni. Si auspica poi, *de iure condendo*, che, « ai fini dell'art. 4 comma 3° del D.P.R. cit., l'ipotesi

Si può preliminarmente affermare che la disposizione che legittima la società di revisione a « non rilasciare la certificazione » (art. 4, ult. co., d.p.r. n. 136/75) è comprensiva tanto dell'ipotesi di rifiuto vero e proprio della certificazione, quale giudizio negativo di irregolarità e inattendibilità del bilancio, quanto dell'ipotesi di mancato rilascio per l'impossibilità di pervenire ad un giudizio positivo o negativo, nonostante i controlli effettuati [192].

In caso di certificazione, invece, è da chiedersi se alla stessa possano apporsi osservazioni, riserve od eccezioni o se sia ammissibile una certificazione condizionata, senza che ciò comporti incompatibilità con il dettato normativo. Si è già visto che le osservazioni, secondo la prassi francese, si riducono a semplici spiegazioni tese a supplire carenze informative della relazione degli amministratori o a dar conto di scelte lecite degli stessi o ad esporre fatti di rilievo sopraggiunti alla chiusura dell'esercizio.

di certificazione con riserve o con eccezioni debba equivalere all'ipotesi di certificazione negata » e che « lo stesso potrebbe stabilirsi in relazione all'art. 6, co. 1° e 2° ». In linea con tali suggerimenti il « Documento conclusivo » della Commissione di indagine, al punto 2.16, reputa che « si deve ammettere la certificazione con riserve ed eccezioni; ma questo tipo di certificazione non preclude l'impugnativa del bilancio da parte di singoli soci e va comunicato alla Consob a norma dell'articolo 4, comma terzo, del decreto del Presidente della Repubblica 31 marzo 1975, n. 136 ».

Si tratta, a nostro avviso, pur sempre di indicazioni *de iure condendo* che non risolvono la questione *de iure condito* non tanto sull'ammissibilità delle indicate ipotesi di certificazione, quanto sul relativo trattamento giuridico.

La « Relazione del Comitato ristretto » e il « Documento conclusivo della Commissione » si leggono in *Rass. Econ.*, 1984, p. 803 in un fascicolo interamente dedicato agli esiti della indagine conoscitiva del Parlamento sul funzionamento della *Consob*, unitamente ad una intensa « introduzione » di G. MINERVINI e alle « Audizioni » di G. ROSSI, E. DUBINI, G. TOMASIN, T. BIANCHI, P. BAFFI e G. GORIA.

[192] Analogamente M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., p. 526; e R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 83. Sostanzialmente conformi sul punto tanto la Comunicazione *Consob* del 24 marzo 1983 quanto il Documento n. 18 dei principi di revisione dei dottori commercialisti.

Tutti questi dati, in realtà, secondo il nostro ordinamento dovrebbero risultare dalla relazione degli amministratori, per cui si pone il dubbio se sia consentito alla società di revisione supplire a vizi propri di quel documento. Si ripresenta così la questione del rapporto che intercorre fra oggetto della certificazione e relazione degli amministratori.

Orbene, a nostro avviso, l'oggetto proprio della certificazione permane il bilancio nei suoi due prospetti contabili fondamentali di stato patrimoniale e conto economico, nonché negli allegati di cui all'ult. co. dell'art. 2424 (aggiunto dall'art. 10, *sub* 1 legge n. 216/74). Il controllo della relazione degli amministratori è pertanto necessario nei limiti in cui essa ha un valore integrativo e chiarificatore dei dati risultanti dagli indicati prospetti contabili di bilancio. Ove i vizi della relazione relativamente alle notizie dovute per chiarire i dati contabili siano tali da impedire alla società di revisione di formulare un giudizio di regolarità e attendibilità degli stessi dati di bilancio e ove, nonostante le richieste di notizie agli amministratori ai sensi dell'art. 1, co. 2°, d.p.r. n. 136/75, tali chiarimenti non siano raggiunti, la società di revisione ben potrà e dovrà negare il rilascio della certificazione. Tuttavia, se le notizie avute o raccolte siano sufficienti a chiarire la regolarità ed attendibilità dei dati in bilancio, essa potrà rilasciare la certificazione, purché quei chiarimenti che mancano nella relazione degli amministratori siano esposti nella relazione della società di revisione.

In quest'ipotesi il valore della certificazione dovrebbe restare integro come certificazione pura e semplice anche secondo il d.p.r. n. 136/75 [193].

[193] Il modello di relazione suggerito dalla *Consob* contiene un paragrafo destinato ad accogliere eventuali « commenti e considerazioni di natura tecnica » del revisore, relativi ad « alcuni aspetti sia del proprio incarico e/o sia del bilancio » « per una più opportuna conoscenza e valutazione esterna », purché essi non esclu-

Più problematico è il quesito sul giudizio con riserve od eccezioni, le quali, come si è già rilevato, limitano la portata stessa della certificazione nel senso che, ferma restando la regolarità ed attendibilità complessiva del bilancio, per alcune poste il revisore o non è in grado di esprimere alcun giudizio ovvero esprime un giudizio decisamente negativo. Ma tali poste, sia per il loro ammontare sia per la loro importanza nell'ambito della singola realtà societaria, non compromettono l'attendibilità dei risultati complessivi di bilancio, poiché, se ciò accadesse, il revisore non rilascerebbe alcuna certificazione.

Sono compatibili tali formule di certificazione con il dettato dell'art. 4, co. 2°, d.p.r. cit.? Il problema è di vedere, al di là delle espressioni utilizzate nella prassi, se queste ipotesi di certificazione vadano assimilate, ed entro che limiti, alla certificazione pura e semplice ovvero al mancato rilascio della certificazione.

---

dano « l'assunzione della piena responsabilità della certificazione del bilancio con il conto dei profitti e delle perdite, *preso nel suo complesso* » (corsivo aggiunto).

Il modello adottato dall'Assirevi, rifacendosi al Documento n. 18 dei principi di revisione dei dottori commercialisti, indica nel medesimo paragrafo: 1) i « chiarimenti ritenuti necessari dalla società di revisione per l'informativa degli azionisti o del pubblico »; 2) l'« effetto sul bilancio dei cambiamenti avvenuti nei principi contabili seguiti per la redazione del bilancio »; 3) la « evidenziazione dell'effetto delle deviazioni dai principi contabili derivanti dalla applicazione di norme fiscali per l'ottenimento dei benefici fiscali »; 4) la « evidenziazione delle incertezze che, nell'applicazione del Doc. n. 18, comporterebbero l'espressione di un giudizio con riserva »; 5) e l'eventuale omissione (o carenza) di alcuni o di tutti i prospetti supplementari previsti dal Doc. n. 2 dei principi contabili dei dottori commercialisti o del bilancio consolidato. In un successivo paragrafo prevede la descrizione e quantificazione delle ragioni che determinano eventuali e vere e proprie « eccezioni ». In tutte queste ipotesi, comunque, pur con le osservazioni (benché non denominate tali) e le eccezioni, la certificazione del bilancio nel suo complesso è rilasciata.

Il modello suggerito dalla *Consob* è sul punto in oggetto meno articolato di quello adottato dall'Assirevi, ma può dare adito ad una interpretazione compatibile con le indicazioni dell'Assirevi (e v. nota precedente).

La dottrina si è pronunciata perlopiù favorevolmente alla ammissibilità di queste ipotesi anche nel sistema del d.p.r. n. 136/75 [194], e la posizione è da condividere se si tien conto del fatto che, se da un canto la lettera dell'art. 4 cit. non le considera espressamente, d'altro canto neppure le esclude. Si tratta di fattispecie « estremamente utili » ad una più corretta informazione del pubblico e quindi funzionali al più efficace perseguimento degli scopi dell'istituto. Senonché le divergenze sussistono proprio sul trattamento giuridico da adottare, prospettandosi da alcuni la loro piena assimilazione alla certificazione pura e semplice agli effetti del'art. 6 d.p.r. cit. circa l'applicabilità delle limitazioni di impugnativa del bilancio certificato [195] (e, aggiungeremmo, anche al fine di escludere l'obbligo della società di revisione di informare la *Consob* ai sensi dell'art. 4, co. 3°, d.p.r. cit. in caso di mancato rilascio della certificazione) [196]; prospettandosi, invece, da altri l'opinione che, « limitatamente ai punti coperti da riserva od eccezione, non potrebbe parlarsi di bilancio certificato », dovendosi per essi ammettere l'impugnabilità del bilancio senza alcun limite [197].

Crediamo che vada preliminarmente risolta la questione relativa ai presupposti che consentono il rilascio della certificazione pura e semplice e, per converso, il mancato rilascio della stessa secondo il sistema del d.p.r. n. 136/75.

Non v'è dubbio che il rilascio della certificazione presup-

---

[194] Cfr. R. Nobili (e M. Vitale), *La riforma*, cit., pp. 596-597; G. E. Colombo, *La disciplina italiana*, cit., p. 27; M. Caratozzolo, *Natura ed effetti*, cit., pp. 525-526; E. Bottiglieri, *Il controllo del bilancio*, cit., pp. 345-347; M. Cera, *Revisione contabile*, cit., pp. 775-778; R. Squillante, *Il controllo contabile*, cit., p. 82 ss. Sembra invece escludere completamente dette ipotesi nel sistema vigente di revisione obbligatoria A. Bracciodieta, *Il controllo pubblico*, cit., p. 126.

[195] M. Cera, *Revisione contabile*, cit., p. 777; e, ci pare, sostanzialmente conforme M. Caratozzolo, *Natura ed effetti*, cit., p. 526; nonché A. Serra, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 16.

[196] R. Nobili (e M. Vitale), *La riforma*, cit., p. 596.

[197] G. E. Colombo, *La disciplina italiana*, cit., p. 30.

pone l'esito positivo dei tre specifici controlli delineati dall'art. 4, co. 2°, d.p.r. cit., sì che: 1) bilancio e conto profitti e perdite corrispondano alle risultanze delle scritture contabili e degli accertamenti fatti; 2) siano conformi alle norme per la redazione e contenuto degli stessi previste dalla legge; 3) i fatti di gestione siano esattamente rilevati nelle scritture predette secondo corretti principi contabili.

Non v'è dubbio, ancora, che se anche una sola di queste tre condizioni non è sostanzialmente rispettata ovvero non appare suscettibile di essere valutata in senso positivo o negativo, la certificazione non potrà e non dovrà essere rilasciata [198].

È chiaro che si tratterà pur sempre di un giudizio compiuto dalla società di revisione, caratterizzato dalla *relatività* propria del procedimento di revisione adottato, pur con la dovuta diligenza professionale. Ma giustamente è stato osservato che la legge « non lascia alla società di revisione apprezzare l'opportunità di concedere o meno la certificazione, ma soltanto la presenza o l'assenza di quelle condizioni », sì che « se la società di revisione ' ritenga ' assente una condizione, non può che rifiutare la certificazione »[199].

In questa prospettiva è da chiedersi se la sussistenza o meno di ciascuna condizione vada apprezzata nella sua globalità, tenuto conto soprattutto del generale precetto posto dall'art. 2423, co. 2°, c. civ. secondo cui « dal bilancio e dal conto profitti e perdite devono risultare con chiarezza e precisione la situazione patrimoniale della società e gli utili conseguiti o le perdite sofferte »; ovvero vada apprezzata in ogni dettaglio per cui qualsiasi irregolarità, tale in particolare da invalidare la delibera di approvazione del bilancio, impedisce il rilascio della certificazione.

[198] E v. anche M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., p. 526; e E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., p. 345.

Non concordiamo però con quest'ultimo a. allorché sembra ritenere che *di per sé* le sole restrizioni subite nelle indagini da parte della società di revisione possano legittimare il rifiuto del rilascio della certificazione. Le restrizioni saranno rilevanti ai fini del rifiuto sempre che siano causalmente connesse all'impossibilità per la società di revisione di esprimere un giudizio positivo sul bilancio.

[199] E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., p. 346.

A nostro avviso, se è innegabile che la presenza dell'art. 2423, co. 2°, c. civ. impone una valutazione complessiva della regolarità ed attendibilità del bilancio, si deve pur convenire che quel giudizio è il risultato sintetico di una analisi delle singole poste di bilancio: l'un giudizio non ci pare escluda necessariamente l'altro, sì che la certificazione è nel contempo attestazione di regolarità e attendibilità del bilancio nel suo complesso e nelle sue singole parti. Ben può allora l'irregolarità e inattendibilità di singole poste non riflettersi in maniera apprezzabile sui risultati complessivi del bilancio, sì da dar luogo a certificazione con riserva od eccezioni; ma ciò non toglie che, se certificazione è attestazione di regolarità, le poste coperte da riserva od eccezione non possono affatto considerarsi certificate e ad esse non potrebbero ricollegarsi i particolari effetti disposti dal legislatore *ex* art. 6 d.p.r. cit.

L'ammissibilità delle indicate ipotesi di certificazione conseguente alla funzionalità stessa del controllo affidato alla società di revisione [200] non deve far trascurare la circostanza che con la riserva od eccezione si intende apporre un limite all'attestazione di regolarità. Il discorso sarà comunque ripreso nella parte del presente lavoro concernente gli effetti della certificazione ove si tratterà anche dell'ipotesi di certificazione condizionata [201].

42. — Dopo aver analizzato forma e contenuto della relazione redatta dalla società di revisione, occorre chiedersi quale sia la sua natura giuridica, anche per i riflessi che questo problema può sortire in ordine agli effetti ricollegati dal legislatore all'avvenuta certificazione o meno del bilancio.

Le diverse opinioni manifestate al riguardo sono scarsamente

[200] Così per M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 776.

[201] E v. *infra* i paragrafi 22 e 37 del capitolo terzo.

motivate, salvo che in pochi autori i quali hanno dedicato maggiore attenzione allo specifico problema [202].

Pur riconoscendo quasi tutti nel giudizio professionale del revisore sui requisiti richiesti dall'art. 4, co. 2°, d.p.r. n. 136/75 il nucleo essenziale dell'atto, alcuni parlano di « negozio certificatorio » [203]; altri di « atto giuridico » rientrante fra le dichiarazioni di giudizio [204]; altri, infine, sulla scia delle suggestioni dettate dalle elaborazioni di diritto amministrativo e con specifico riferimento alla relazione positiva del revisore, assimilano la certificazione del bilancio alle « certificazioni improprie », e cioè a dichiarazioni di scienza conseguenti ad un atto di accertamento tecnico che producono solo « certezze notiziali o informative » (elementi presuntivi vincibili con la prova contraria) e non « certezze legali » (che producono invece un effetto preclusivo vincibile solo a seguito di querela di falso o di particolari procedimenti di rettificazione dell'atto) [205].

In primo luogo è da riconoscere che la relazione della società

[202] La prima compiuta indagine su tale profilo è dovuta a M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., pp. 528 ss.; cui hanno fatto seguito, oltre alla presente, quella di M. BUSSOLETTI, *Le società di revisione*, cit., p. 55 ss.; e di R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 155 ss.

[203] P. LOCATELLI, *Premesse allo studio*, cit., p. 331.

[204] R. CLARIZIA, *L'attività di revisione*, cit., p. 78.

[205] Così M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., pp. 528-532 richiamandosi, soprattutto, alle elaborazioni di M. S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, Milano, 1970, p. 951 ss.

Analoga la posizione di R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., pp. 155-159, la quale però pur parlando della certificazione del revisore come « atto creativo di certezza giuridica » non afferma espressamente se si tratta di « certezza legale » o di mera « certezza notiziale ». Sottolinea inoltre che la certificazione del revisore, benché si inserisca nel procedimento di formazione del bilancio sociale, è dotata di « propria individualità » ed ha una « autonoma rilevanza ed efficacia ».

Anche per M. BUSSOLETTI, *Le società di revisione*, cit., pp. 54-60 la certificazione del revisore « non produce certezza legale » ma si traduce in un « atto di accertamento valutativo ».

di revisione, quale che sia il suo contenuto (di certificazione o meno del bilancio), costituisce una *dichiarazione unilaterale dovuta* [206], in quanto si sostanzia in un testo emesso dalla sola società di revisione in adempimento di un obbligo che essa ha direttamente nei confronti della società controllata. Senonché va senz'altro escluso che si tratti di dichiarazione « negoziale », tanto che questa venga intesa nella tradizionale accezione pandettistica di manifestazione di volontà diretta alla produzione di effetti giuridici, quanto che si accolgano le più moderne elaborazioni che vi ravvisano un atto di autoregolamentazione dei propri interessi, diretto a porre cioè con effetto vincolante un regolamento di interessi [207].

Il rilievo più convincente è che la dichiarazione della società di revisione con cui si attesta la regolarità o meno del bilancio da un canto non esprime una volontà ma solo una rappresentazione [208] e d'altro canto, anche in caso di certificazione, non si risolve in un accertamento dispositivo e vincolante [209]: il bilancio certificato non sfugge per ciò solo alle invalidità proprie di qualsiasi altro bilancio, anche non certificato, come accadrebbe ove la certificazione producesse un effetto negoziale, e cioè vincolante

[206] Conforme M. BUSSOLETTI, *Le società di revisione*, cit., p. 56 che trae da tale requisito una riprova della natura non negoziale dell'atto di certificazione, pur segnalando che sulla necessaria natura non negoziale dell'atto dovuto sussistono divergenze in dottrina.

Sull'istituto della « dichiarazione unilaterale dovuta » v. P. SCHLESINGER, voce *Dichiarazione (teoria generale)*, in *Enc. dir.*, VII, Milano, 1964, p. 372 ss.

[207] Sulle contrapposte teorie nella ricostruzione del fenomeno negoziale cfr. F. GALGANO, *Teorie e ideologie del negozio giuridico*, in *Categorie giuridiche e rapporti sociali*, a cura di C. Salvi, Milano, 1978, p. 59 ss. L'intero volume comunque è importante per avere un quadro aggiornato delle vicende relative all'utilizzo della categoria giuridica del negozio nelle moderne elaborazioni dottrinarie.

[208] Cfr. G. MIRABELLI, *L'atto non negoziale nel diritto privato italiano*, Napoli, 1955, p. 315 ss. e p. 403 ss.

[209] A. FALZEA, voce *Accertamento (Teoria generale)*, in *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, p. 205 ss.

quantomeno fra i soci, a tenere per fermo l'accertamento di regolarità compiuto dalla società di revisione.

Alla dichiarazione della società di revisione conseguono sì alcuni effetti giuridici, ma essi sono posti direttamente dalla legge come accade per i « meri atti giuridici » [210].

Acquisito che la relazione della società di revisione è una dichiarazione non negoziale diretta a partecipare a terzi una propria rappresentazione, sembra più corretto ritenere che essa ponga in essere non una dichiarazione di scienza, come tale meramente ricognitiva di un fatto presente o passato, bensì una *dichiarazione di giudizio* [211]. È indubbiamente difficoltoso individuare un criterio discretivo fra l'uno e l'altro tipo di dichiarazione [212]. Si afferma di solito che la dichiarazione di scienza o di verità « abbraccia gli atti in cui ... viene fornita la versione dello svolgimento di un fatto del quale il dichiarante afferma di essere a diretta conoscenza (come nel caso di attestazioni, certificazioni, riconoscimenti, confessioni, testimonianze, ecc.), ovvero descritti i termini di una situazione che il dichiarante afferma di aver preso in esame (come nel caso di inventari, rendiconti, bilanci, perizie, ecc.) » [213]. E non c'è dubbio che l'attività di apprendimento di tali fatti e situazioni, di cui si attesta la conoscenza, implica spesso valutazioni del soggetto che li esprime.

[210] Anche per M. BUSSOLETTI, *Le società di revisione*, cit., p. 55 ss. la relazione di certificazione è « atto giuridico in senso stretto », in cui rileva la volontà del comportamento e non degli effetti.

Per il regime giuridico dell'atto di certificazione considerato autonomamente si rinvia a quanto si osserverà *infra* nel paragrafo 38 del capitolo terzo.

[211] Ammette la distinzione fra dichiarazione di scienza e dichiarazione di giudizio P. SCHLESINGER, voce *Dichiarazione*, cit., p. 383. Qualifica la relazione del revisore come « partecipazione di rappresentazione » sulla « verificazione della sussistenza » di veridicità dell'impianto contabile M. BUSSOLETTI, *Le società di revisione*, cit., p. 57 e nota 12.

[212] Così P. SCHLESINGER, voce *Dichiarazione*, loc. ult. cit.

[213] P. VIRGA, *Il provvedimento amministrativo*, cit., p. 97.

Ma la valutazione, la stima attiene in questo caso alla ricostruzione del fatto o della situazione.

Nella dichiarazione di giudizio, invece, si ha l'enunciazione di « un'opinione, in relazione ad un determinato fatto, ad un determinato atto o ad una determinata qualità delle persone o delle cose », opinione espressa « sulla base di norme giuridiche ... ovvero sulla base di norme tecniche » [214]. Nel « giudizio », insomma, è importante la valutazione di un fatto, di un atto o di una qualità di cose o persone secondo canoni prestabiliti o predeterminabili: non si riduce ad un'attività ricognitiva pur implicante stima, ma è più propriamente un'attività valutativa.

Se così è, la relazione della società di revisione, in quanto esprime il risultato dell'attività valutativa sulla regolarità o attendibilità di un atto quale è il bilancio in base alla legge e corretti principi contabili, è riconducibile alle dichiarazioni di giudizio, piuttosto che a quelle di scienza. Mentre si può sostenere che gli amministratori nel redigere il bilancio di esercizio emettono una dichiarazione di scienza sulla situazione patrimoniale ed economica della società pur delineata secondo norme giuridiche e tecniche, non altrettanto può dirsi per la società di revisione che non è chiamata essa a ricostruire quella situazione, ma solo a valutare se la rappresentazione proposta dagli amministratori è conforme a canoni di regolarità legale e tecnica. Trattasi dunque di un giudizio emesso nell'esercizio di una funzione di controllo, ciò che corrisponde alle ricorrenti affermazioni di pratici e giuristi allorché si precisa che « con la certificazione non si intende garantire la verità, ma esprimere solo delle opinioni » [215] o, ancora, che la formula di certificazione del bilancio

[214] E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., p. 343.

[215] M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., p. 523. Peraltro ciò significa solo che non sussiste una sorta di responsabilità oggettiva a carico del revisore per la non veridicità del bilancio certificato, ma non già che egli non assuma al riguardo alcuna responsabilità.

utilizzata nella prassi internazionale « contiene non un'attestazione assoluta ed incontrovertibile di *veridicità* del bilancio, ma un semplice giudizio (opinione) del revisore sulla sua *attendibilità* »[216].

43. — L'aver individuato nel « giudizio » il contenuto della dichiarazione espressa nella relazione della società di revisione porterebbe di per sè ad escludere che questa sia assimilabile alle certificazioni di diritto amministrativo, anzi, come è stato sostenuto, alle « certificazioni improprie » che vengono perlopiù annoverate fra le dichiarazioni di scienza.

L'ordine di idee da cui trae spunto questa opinione qualifica la certificazione del bilancio come « atto di accertamento tecnico », atto che in via generale è preordinato alla « possibilità di attribuire una qualità giuridica (o un modo di essere giuridicamente rilevante) ad una persona, ad una cosa, ad un rapporto » ed a cui consegue una dichiarazione di scienza diretta a creare « certezze giuridiche » di fatti o di rapporti. Secondo l'autore il cui pensiero si espone, la certificazione del bilancio presupporrebbe l'accertamento e la conseguente attribuzione della qualità di « attendibilità » al bilancio, esternandosi in una dichiarazione di scienza sull'esistenza o meno di tale qualità, cui il legislatore ricollega poi importanti effetti giuridici quale soprattutto la limitazione delle impugnative del bilancio per vizi relativi a forma e contenuto dello stesso. La qualità giuridica attribuita, però, non deriverebbe da un atto di « certezza legale », bensì solo da un atto di « certezza informativa o notiziale ». Quest'ultimo sarebbe caraterizzato sul piano processuale dal far fede di quanto dichiarato sino a prova contraria e non già, come per gli atti di certezza legale, sino a querela di falso o sino a

[216] Per quest'ordine di idee cfr. M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., p. 528 ss.

rettifica dell'atto a seguito di specifici procedimenti di verificazione. Di qui la conclusione che la certificazione del bilancio andrebbe ascritta alla categoria delle « certificazioni improprie », le quali, a differenza delle « certificazioni in senso proprio », non si riferiscono a certezze legali ma solo a certezze informative facendo fede sino a prova contraria.

L'argomento delle « certificazioni » e degli « atti di certezza » non è per vero dei più pacifici fra gli stessi studiosi del diritto amministrativo. In via preliminare sembra opportuno precisare la portata di alcune nozioni se si vogliono evitare perniciose confusioni concettuali.

Occorre distinguere il « certificato », in quanto *documento o segno espressivo*, dalla « certificazione », in quanto *atto* che si esterna nel certificato[217]. La certificazione, a sua volta, in quanto atto destinato a produrre « certezze giuridiche » non esaurisce tutti gli « atti di certezza », costituendo solo una *species* di un più ampio *genus*[218].

Ciò posto, secondo alcuni le certificazioni sono sempre dichiarazioni di scienza meramente riproduttive, che non creano come tali alcunché di nuovo nella realtà: pertanto in alcune ipotesi se è corretto parlare di certificato con riguardo al documento perché riproduttivo di un atto compiuto dall'autorità, non è corretto parlare di certificazione con riguardo all'atto che si esterna, il quale potrebbe a sua volta non essere meramente riproduttivo di una realtà precostituita. Si fa l'esempio del « certificato di buona condotta » che è riproduttivo non già di una certificazione bensì di un *giudizio* formulato in base a regole tecniche,

[217] Questa esigenza è sottolineata da A. STOPPANI, voce *Certificazione*, in *Enc. dir.*, VI, Milano, 1960, p. 793 (e a p. 800 la distinzione tra certificazione in senso proprio e certificazione impropria).

[218] Al riguardo v. i rilievi di M. S. GIANNINI, voce *Certezza pubblica*, in *Enc. dir.*, cit., p. 769 (ivi a p. 771).

a regole di esperienza, ascrivibile fra l'altro nell'ambito degli atti di certezza alle *certazioni*, che non sono meramente attributive ma *creative* di qualità giuridiche. Il certificato, dunque, in quanto documento riproduce un dato atto, ma l'atto espresso a sua volta potrebbe essere di mera certificazione (cioè di semplice constatazione di fatti tratti perlopiù da pubblici registri) o di accertamento (conseguente a visita o ispezione compiute dall'autorità) o di valutazione (cioè espressione delle risultanze di un giudizio), etc.

Se si volesse procedere ad un parallelo, potrebbe dirsi che la relazione della società di revisione in quanto documento certifica l'atto compiuto dal revisore, atto che ha però contenuto di giudizio e non di mera dichiarazione di scienza.

Senonché proprio con riguardo alle « certificazioni improprie » si afferma da alcuni che esse sono espressive non di mere constatazioni di fatti ma di *giudizi tecnici*, riflettendosi tale circostanza sul piano processuale col far fede sino a prova contraria. In sostanza le certificazioni improprie si distinguerebbero da quelle proprie sia perché il loro contenuto si sostanzia in un apprezzamento dell'autorità su fatti, cose e persone o loro qualità sia perché — si afferma — esse sono produttive di « certezza informativa » e non di « certezza legale » [219].

Va rilevato in primo luogo che, a nostro avviso, la società di revisione non esprime nella relazione un mero giudizio tecnico su date qualità del bilancio, poiché il suo è un giudizio di legittimità sulla regolarità complessiva dello stesso e sia pure limitatamente a forma e contenuto. Il giudizio, pertanto, non mira ad attribuire una data qualità giuridica al bilancio, ma solo a controllarne la regolarità di forma e contenuto ed è all'esito positivo di questo controllo che poi la legge ricollega determinati effetti giuridici o addirittura li ricollega al solo fatto che il controllo siasi verificato, a prescindere dall'esito positivo o negativo dello stesso.

[219] R. ALESSI, *Principi di diritto amministrativo*, cit., p. 432 ss.

Resta però il problema se la relazione della società di revisione possa comunque definirsi atto produttivo di « certezza informativa » con l'effetto — si dice — di far fede della regolarità del bilancio sino a prova contraria.

In un apparentemente analogo ordine di idee si è sostenuto che se la certificazione della società di revisione non può garantire la verità, essa deve tuttavia poter « offrire delle certezze » e non una certezza fondata solo sulla fiducia riposta nell'indipendenza e idoneità tecnica del certificatore, ma una certezza oggettiva basata sulla conoscenza dei controlli effettuati per pervenire alla certificazione [220]. Come si nota, però, qui la certezza non è ricostruita come ineliminabile effetto giuridico della certificazione del bilancio, ma solo come esigenza che sta a monte dello stesso istituto, come aspirazione alla verificabilità autonoma del controllo operato dalla società di revisone, affinché chi utilizza le risultanze del bilancio certificato possa acquisire soggettivamente certezza sulla rappresentazione in esso contenuta.

E allora occorre precisare in che senso si parla nella dottrina amministrativistica di atti produttivi di certezza giuridica. Secondo il Giannini, cui si deve la più moderna elaborazione sull'argomento, le certezze giuridiche vanno distinte in « certezze legali » e « certezze informative » [221]. Le *certezze legali* operano « vincolando la rappresentazione altrui » relativamente o ai fatti rappresentati o all'evento della conoscenza di atti, nel senso che producono date situazioni oggettive, o soggettive, a seconda della concezione che si accolga. Per chi ammette la nozione dogmatica di « situazione oggettiva » l'atto di certezza legale fissa il contenuto di una realtà in termini « storicamente » o « criticamente » indiscutibili ed opera come presupposto per l'esercizio o la

[220] E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., p. 343.
[221] M. S. GIANNINI, voce *Certezza pubblica*, cit., pp. 772-773 e 780.

titolarità di situazioni soggettive: l'assenza del presupposto costituisce un fatto impeditivo e la sua presenza un fatto costitutivo, ostativo o preclusivo di date situazioni soggettive. Per chi invece non ammette la nozione di situazione oggettiva, l'atto di certezza legale non fisserebbe il contenuto di realtà ma porrebbe solo qualificazioni giuridiche di fatti da cui sorgerebbero direttamente varie situazioni soggettive. « Il vincolo all'altrui rappresentazione nella prima e nella seconda concezione non sarebbe in realtà un vincolo: esisterebbe invece un fatto (costitutivo, impeditivo o preclusivo) in relazione all'uso di una qualificazione giuridica del fatto diversa da quella contenuta nell'atto di certezza, ovvero senz'altro un obbligo o un onere di uso della qualificazione medesima nel comportamento che il soggetto andrà a tenere ». Sempre sul piano sostanziale la certezza legale può essere assoluta o relativa: nel primo caso essa vincola la rappresentazione altrui in maniera irreversibile (e si pensi alla pubblicazione di atti sul registro delle imprese per cui il terzo non può allegarne l'ignoranza) o reversibile solo a mezzo di specifici procedimenti di verificazione: si dice allora sul piano processuale che l'atto fa fede di quanto in esso dichiarato sino a querela di falso e sino a rettifica con particolare procedimento. Nel secondo caso l'atto fa fede solo sino a prova contraria, con un vincolo per l'altrui rappresentazione ancor più attenuato [222].

Gli atti di « certezza informativa », invece, non producono effetti giuridici, secondo il Giannini (anche se non possono dirsi giuridicamente irrilevanti), avendo per oggetto solo delle *utilità* pratiche: « il loro fine è assai semplice: la norma reputa opportuna la diffusione tra il pubblico (divulgazione) della notizia dell'emanazione o della scienza del contenuto di certi atti, ma non si occupa nullamente di ciò che può accadere poi, nel senso che rimette all'interessato l'iniziativa di utilizzare quanto l'atto

[222] M. S. GIANNINI, voce *Certezza pubblica*, cit., p. 774 e p. 786 ss.

di certezza gli fa sapere, o di non tenerne conto, o perfino di assumere una posizione negatoria del contenuto dell'atto » [223]. Ed è per questo che, sul piano processuale, l'atto di certezza informativa, sempre secondo il Giannini, non può ritenersi far fede sino a prova contraria; tutt'al più si potrà sostenere che esso costituisce un mezzo di prova liberamente apprezzabile dal giudice e che certo sarà tenuto nel debito conto per la particolare autorevolezza della fonte da cui promana.

Aderendo a tale ricostruzione, si deve pertanto escludere che la certificazione del bilancio, se pur produttiva di certezza informativa, possa vincolare l'altrui rappresentazione sulla regolarità di forma e contenuto del bilancio, operando in sostanza col meccanismo della presunzione legale relativa. Si può solo affermare che essa esprime il risultato di un giudizio utilizzabile certo come mezzo di prova, ma al più come presunzione semplice, liberamente apprezzabile dal giudice. La sua utilità resta, in quanto atto di certezza informativa, tutta pratica, non vincolando in alcun modo l'altrui rappresentazione, tant'è che il bilancio redatto dagli amministratori, pur certificato, potrebbe non essere approvato dall'assemblea dei soci e potrebbe essere comunque impugnato dopo l'approvazione assembleare senza che nel relativo procedimento d'impugnazione abbiano a modificarsi le ordinarie regole in tema di prova della invocata invalidità del bilancio.

L'effetto giuridico più rilevante che consegue alla certificazione del bilancio opera non già sul piano dell'altrui rappresentazione ma direttamente sul piano della legittimazione all'impugnativa del bilancio approvato, rendendo così la determinazione della maggioranza assembleare meno instabile ed i rapporti giuridici che in quella determinazione trovano il loro presupposto meno incerti [224].

[223] M. S. GIANNINI, voce *Certezza pubblica*, cit., p. 772.

[224] Questi profili saranno ripresi più ampiamente nel successivo capitolo terzo, dedicato all'esame degli « effetti » della certificazione.

Se dunque la relazione della società di revisione esprime un atto di certezza informativa, sul piano processuale non può dirsi che essa faccia fede sino a prova contraria della regolarità di forma e contenuto del bilancio certificato.

CAPITOLO TERZO

GLI EFFETTI

SOMMARIO: 1. Premessa.

1. — L'indagine svolta nei capitoli precedenti ha inteso chiarire da un canto la collocazione della società di revisione nell'ambito del sistema vigente in materia di controlli societari e d'altro canto le modalità di svolgimento della sua attività di revisione e di certificazione.

Dal raffronto dialettico con il collegio sindacale è emerso che il compito fondamentale del revisore si sostanzia nel controllo del bilancio d'esercizio a fini di certificazione, un controllo di legittimità e non anche di merito perché il bilancio rileva, nella prospettiva abbracciata dalla riforma del 1974, soprattutto come espressione di una informazione periodica ed esaustiva, anche se di tipo complessivo, sulla situazione patrimoniale ed economica della società. L'esigenza di garantire una informazione quanto più corretta e completa possibile è poi particolarmente avvertita nelle società con azioni quotate in borsa, ove si attua un sistematico ricorso al « pubblico risparmio » per sopperire alle necessità di finanziamento dell'impresa sociale. La presenza di interessi non meramente interni alla corporazione, quali sono quelli dei risparmiatori e potenziali acquirenti delle azioni sul mercato di borsa, ci ha indotto a qualificare il controllo del revisore come di tipo esterno. Inoltre sempre la destinazione fondamentale dell'informazione di bilancio al mercato del pubblico risparmio spiega a nostro avviso il processo di standardizzazione

delle modalità di svolgimento dell'attività del revisore, tanto riguardo ai tipi di indagine da effettuare quanto riguardo ai canoni di riferimento su cui fondare il proprio giudizio di certificazione. « Principi di revisione » e « principi contabili » assumono — a differenza di quel che è accaduto per i sindaci — la veste di corpi organici di norme sia pure dotate di particolare elasticità nel relativo procedimento di formazione. Ma l'esigenza di una loro identificazione in termini sistematici è strettamente correlata alla esigenza di comparabilità delle informazioni di bilancio e delle relative metodologie di controllo, affinché i risparmiatori ne possano operare un raffronto in termini omogenei e decidere di conseguenza e consapevolmente il tipo di investimento (o il disinvestimento) da effettuare.

Il quadro così delineato è necessario ma insufficiente a caratterizzare il controllo di certificazione sul bilancio d'esercizio introdotto nel nostro ordinamento. Per valutarne in pieno la portata occorre completare l'indagine avendo riguardo agli *effetti* del controllo del revisore.

E non solo perché il legislatore dapprima con l'art. 2, lett. *a*, legge n. 216/74 e di poi con l'art. 6 d.p.r. n. 136/75 ha previsto e disciplinato espressamente « effetti legali » della certificazione; ma perché — se è vero che il momento comminatorio caratterizza sotto il profilo strutturale ogni attività di controllo — è sempre possibile cogliere questo momento pur a prescindere dalla previsione normativa di « effetti legali ». D'altro canto alla identificazione degli effetti è legata la stessa determinazione in termini funzionali del controllo assolto dal revisore [1].

L'indagine sugli effetti del controllo del revisore a fini di

[1] Sul rilievo strutturale del momento comminatorio (o effetti conseguenti) al controllo v. *supra* paragrafo 2 e nota 8 del capitolo primo. Sul collegamento fra il momento comminatorio e il profilo funzionale dei controlli giuridici v. A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 43 s., secondo il quale grazie alla presenza di un momento comminatorio è poi possibile individuare sia pure una « generica caratteristica funzionale » del controllo consistente nel « riportare alla regola ciò che

certificazione è dunque una indagine più ampia rispetto a quella relativa ai soli « effetti legali » della certificazione. Sono anzi ben note le polemiche che si sono accompagnate alla introduzione di « effetti legali » della certificazione nel nostro ordinamento, rispetto ad una tradizione internazionale in cui l'efficacia del bilancio certificato non si fonda su effetti ulteriori, « creati » dal legislatore, rispetto alla per così dire naturale e responsabile « affidabilità » che il bilancio certificato da autorevoli revisori è in grado di guadagnarsi negli ambienti economici.

Alla iniziale polemica sugli « effetti legali » ha fatto subito seguito la polemica su quelli che potremmo definire da un canto gli « effetti procedimentali » e d'altro canto gli « effetti sostanziali » relativamente all'approvazione assembleare del bilancio d'esercizio. E infatti non solo s'è posto un problema di incidenza esterna della certificazione ora nei rapporti tra società e amministrazione fiscale ora tra società e soci relativamente al loro diritto d'impugnazione e ora infine tra società e autorità preposta al mercato di borsa. Ma è sorto anche il quesito sulla incidenza interna al procedimento di formazione del bilancio d'esercizio dell'attività di controllo del revisore.

E l'esame di quest'ultimo aspetto ci pare senz'altro preliminare rispetto a quello degli « effetti legali », perché consente di cogliere già nella fase formativa del bilancio d'esercizio il *livello di equilibrio* voluto dal legislatore fra i vari interessi coinvolti.

alla regola non è conforme »; ma la genericità del carattere funzionale individuato non consentirebbe di ricostruire un concetto unitario del controllo giuridico sotto il profilo funzionale.

È certo comunque che lo specifico momento comminatorio del singolo controllo, unitamente agli altri elementi strutturali, consente di individuare la funzione propria di ogni singolo istituto.

SEZIONE PRIMA

REVISIONE E PROCEDIMENTO DI FORMAZIONE DEL BILANCIO

SOMMARIO: 2. Il controllo del revisore all'interno del procedimento di formazione del bilancio d'esercizio. — 3. Il bilancio d'esercizio come « atto della società ». — 4. La tesi del bilancio come « atto complesso » nell'elaborazione del Messineo. — 5. Rilievi critici. — 6. L'impiego della nozione di « procedimento »: relazione del revisore e atto principale della sequenza. — 7. Le opinioni che ravvisano l'atto principale della sequenza nel documento redatto dagli amministratori: rilievi di carattere generale. — 8. La deliberazione assembleare di approvazione del bilancio come « autorizzazione ». Critica. — 9. La deliberazione approvativa come mero atto di controllo del bilancio - opera degli amministratori. Critica. — 10. La tesi del bilancio come atto degli amministratori in quanto documento contabile. — 11. Critica. Approvazione assembleare e dibattito consapevole. — 12. *Segue*: I vizi del documento contabile e il sistema di invalidità delle deliberazioni assembleari. — 13. Irregolarità del documento contabile e azione di mero accertamento. Critica. Il problema della invalidità degli atti degli amministratori. — 14. *Segue*: Dichiarazioni di scienza e invalidità. — 15. *Segue*: Gli « effetti » della deliberazione approvativa del bilancio. — 16. La deliberazione approvativa dell'assemblea è l'atto principale della sequenza procedimentale. — 17. Rischio d'impresa e potere decisorio dell'assemblea. Certificazione e « autonomia » della società revisionata.

2. — Non par dubbio che il controllo del revisore a fini di certificazione avrebbe potuto essere diversamente articolato rispetto al procedimento di formazione del bilancio d'esercizio e porsi completamente al suo esterno, senza produrre alcun effetto sulla formazione della relativa fattispecie.

In altre parole il legislatore avrebbe potuto, così come accade per altri casi di certificazione obbligatoria [2], esigere un

[2] In via di principio siamo anche noi dell'avviso che soprattutto le norme relative all'inserimento della certificazione all'interno del procedimento di formazione

controllo del bilancio già definitivamente approvato dall'assemblea dei soci e in quanto tale « atto della società » già perfezionato. Di contro nell'ipotesi che ci occupa il legislatore ha ritenuto che il controllo del revisore e l'atto finale di questo controllo (la relazione) dovessero inserirsi all'interno del procedimento di formazione del bilancio. Così facendo ha ottenuto un duplice ordine di effetti. Innanzitutto ha imposto che, ancor prima che il bilancio d'esercizio — quale documento destinato definitivamente all'informazione dei terzi e dei « risparmiatori » — fosse approvato dall'assemblea dei soci, i vari organi sociali coinvolti nel relativo procedimento di formazione dialogassero non solo fra di loro ma anche con un soggetto esterno, e cioè con il revisore, preposto alla tutela di interessi a rilevanza pubblicistica. E anche se questo dialogo può apparire in alcuni casi carente e male articolato.

In secondo luogo sul piano della formazione della fattispecie ha finito per introdurre altre cause di invalidità della deliberazione approvativa del bilancio dipendenti dai vizi propri del controllo e della relazione finale del revisore.

L'inserimento del controllo del revisore all'interno del procedimento di formazione del bilancio d'esercizio produce dunque « effetti procedimentali » in senso stretto ed « effetti sostanziali », determina cioè da un canto il sorgere di nuovi obblighi ed oneri a carico dei tradizionali organi sociali che intervengono

del bilancio siano proprie alle sole società con azioni quotate, nei cui confronti del resto trovano congrua giustificazione in relazione alla diffusione delle azioni fra il pubblico dei risparmiatori e alla loro possibile partecipazione all'assemblea che deve approvare il bilancio redatto dagli amministratori. In questo senso anche M. BUSSOLETTI, *Legge di riconversione industriale*, cit., p. 481 ss. e nota 55. Sembra diversamente orientato M. FOSCHINI, *In tema di revisione obbligatoria*, cit., p. 237 ss.

Sulla complessa tematica della applicabilità delle disposizioni contenute nel d.p.r. n. 136/75 anche ad altre ipotesi di certificazione obbligatoria cfr. gli aa. citati alla nota 1 del capitolo primo.

nel procedimento formativo del bilancio e d'altro canto la rilevanza di nuove cause di invalidità della fattispecie [3].

Il significato di questa operazione non si riduce ovviamente alla constatazione degli effetti che si sono ricordati, ma sta soprattutto nella portata in senso lato conformativa del diritto di informazione del socio e più in generale dell'interesse all'informazione dei terzi che esso produce, portata conformativa che la più recente dottrina amministrativistica in materia di « procedimento » ha evidenziato in modo più sistematico tutte le volte in cui si assiste ad una più articolata procedimentalizzazione dell'*iter* formativo della fattispecie [4].

---

[3] La distinzione tra « effetti procedimentali » ed « effetti sostanziali » (o « effetti strumentali » ed « effetto sostantivo », come preferisce l'a.) trova eco nell'impostazione di G. BENEDETTI, *Dal contratto al negozio unilaterale,* Milano, 1969, p. 55 ss., il quale sottolinea che i due profili appartengono a « due piani essenzialmnte diversi », e cioè rispettivamente al piano del *procedimento* e al piano della *fattispecie*. Le due visuali sono dall'a. utilizzate per l'analisi del negozio giuridico (e del contratto) ora con riferimento al relativo procedimento di formazione (e in tal senso l'indagine ha per oggetto « una serie coordinata di atti in funzione della formazione del negozio », alla stregua del criterio di conformità degli atti secondo l'ordine oggettivo della sequenza quale è configurata dalla legge) ora con riferimento al « negozio assunto come già formato in funzione della determinazione della sua efficacia commisurata al tipo » (e in tal senso l'indagine concerne il contenuto del negozio alla stregua della causa e del tipo realizzati, cioè alla stregua degli interessi programmati e ritenuti meritevoli di tutela da parte dell'ordinamento giuridico).

Secondo Benedetti, insomma, esiste autonomia di atti e di effetti fra procedimento e fattispecie (p. 32), anche se ciò non significa *indifferenza* della struttura procedimentale rispetto alla funzione dell'atto (p. 48). L'effetto procedimentale consiste non già nella produzione dell'effetto sostantivo (che può cogliersi solo passando all'esame della fattispecie) ma nel determinare « una situazione giuridica ben definita, che costituisce presupposto indefettibile del successivo atto, nel senso che quest'ultimo assume significato e valore giuridico in presenza della situazione nella quale si innesta e che, a sua volta, è destinata ad evolvere » (p. 56).

Sulla distinzione tra procedimento e fattispecie e sui relativi rapporti cfr. la nota 28 di questo capitolo.

Per la differenziazione tra gli specifici effetti dei singoli atti all'interno del procedimento di formazione del bilancio e l'effetto finale o principale comportante il sorgere del « bilancio » come atto della società cfr. anche G. E. COLOMBO, *Il bilancio,* cit., p. 375.

[4] Su questi profili si rinvia sempre *infra* alla nota 28 di questo capitolo.

In altre parole, e pur con le particolarità del caso e i limiti che più oltre saranno posti in luce, l'informazione di bilancio deve sì rispondere ad un modello legale che ne fissa struttura e criteri di valutazione; ma quel modello legale è sempre necessariamente incompleto o comunque presenta delle « clausole generali » che devono volta a volta e in relazione alla specificità concreta della fattispecie essere riempite di contenuto. Sotto questo profilo il diritto o l'interesse all'informazione non è concepibile in termini statici, alla stregua di un diritto o interesse il cui contenuto è sempre identico e uguale a sé stesso. Di qui l'esigenza di procedimentalizzare la formazione del bilancio d'esercizio, richiamando allora il concorso di vari organi che offrano il loro specifico apporto ciascuno a tutela degli interessi coinvolti.

Tutto ciò non significa peraltro che l'apporto di ciascun organo o di ciascun soggetto che interviene nel procedimento di formazione del bilancio stia sullo stesso piano, abbia cioè sempre ed inequivocabilmente un valore direttamente costruttivo della fattispecie o produca i medesimi effetti ai fini della sua validità. Ciò dipende da altre circostanze, dipende dalla tecnica prescelta in sede di diritto positivo nella formazione della fattispecie e dal ruolo che ciascun soggetto è più specificatamente chiamato a svolgere rispetto ad essa. Dipende insomma dall'apprezzamento degli interessi in gioco e dal livello di equilibrio che si è inteso creare fra gli stessi.

L'indagine che segue mirerà a dimostrare, attraverso l'analisi del procedimento formativo della fattispecie « bilancio societario » e quindi tanto degli effetti procedimentali in senso stretto quanto degli effetti sostanziali del controllo del revisore a fini di certificazione all'interno di quel procedimento, che l'attività del revisore è stata concepita come attività rispettosa dell'*autonomia* del soggetto revisionato e perciò di tutti gli organi sociali cui nel modello codicistico è demandata la responsabilità della formazione del bilancio.

In particolare la relazione del revisore, per ipotesi negativa

rispetto alla certificazione del bilancio, non è in grado di bloccare il procedimento di formazione: il ruolo del revisore all'interno di quel procedimento si rivela strumentale e servente rispetto all'atto finale di approvazione assembleare, e anche se la sua relazione è poi destinata a produrre effetti che trascendono il procedimento formativo della fattispecie.

Insomma l'atto principale della sequenza procedimentale resta pur sempre la deliberazione approvativa dell'assemblea dei soci, che conserva nel nostro ordinamento anche per le società con azioni quotate soggette al controllo di certificazione il valore costitutivo della fattispecie « bilancio » quale atto imputabile alla società.

Il problema fondamentale nel rapporto fra controllo del revisore e procedimento di formazione del bilancio quale atto sociale è dunque quello di comprendere quali relazioni intercorrono fra revisore e assemblea dei soci, ove riguardato sotto il profilo dei soggetti, e fra relazione del revisore e deliberazione approvativa del bilancio, ove riguardato sotto il profilo della fattispecie.

3. — È invero acquisizione comune della nostra dottrina, già con riferimento al modulo fissato dal codice civile del 1942, che il bilancio d'esercizio per poter assumere definitiva rilevanza giuridica tanto nei rapporti interni all'organizzazione corporativa quanto nei rapporti esterni coi terzi esige la cooperazione di più organi. Peraltro solo il « bilancio regolarmente approvato » è *atto imputabile* alla società in quanto tale, cioè all'intera collettività organizzata, con la conseguenza che — com'è stato autorevolmente osservato — solo sulla sua base gli organi societari potranno adottare « le ulteriori determinazioni che la legge ricollega all'accertamento dei risultati dell'esercizio »[5]. Possiamo ag-

[5] Cosí espressamente G. FERRI *Manuale*, cit., p. 391; ma già ID., *Le società*, cit., p. 569. Il riferimento agli « organi » della società non equivale ad accoglimento

giungere che solo il « bilancio regolarmente approvato » costituirà per i soci e i terzi la base di commisurazione di taluni loro diritti e soprattutto quel sistema di informazioni contabili relative alla situazione economica e patrimoniale della società su cui soci e terzi potranno fare ragionevole affidamento.

Intorno a questo punto non paiono esservi dubbi: l'approvazione assembleare è determinante perché il bilancio d'esercizio da atto meramente interno si trasformi in atto giuridicamente rilevante anche all'esterno dell'organizzazione corporativa (oltre che al suo interno per quelle che sono le sue funzioni essenziali di determinazione del reddito d'esercizio e di strumento d'informazione)[6].

Sottolineare l'importanza della deliberazione approvativa ai fini della giuridica rilevanza del bilancio d'esercizio in quanto « atto della società » non significa ancora, però, averne chiarito il ruolo rispetto all'operato e agli atti degli altri organi o soggetti che cooperano alla formazione del bilancio medesimo. Poiché anzi

della concezione antropomorfica delle persone giuridiche: vedi di recente F. DI SABATO, *Manuale*, cit., pp. 351-352; nonché M. S. GIANNINI, voce *Organi* (*teoria generale*), in *Enc. dir.*, XXXI, Milano, 1981, p. 37 ss.

[6] Pur secondo diverse impostazioni di fondo il rilievo della essenzialità della deliberazione approvativa dell'assemblea è costante negli autori. Per G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 375, « soltanto con l'approvazione assembleare si produce l'effetto principale, cioè il sorgere del *bilancio*, come documento contabile della società ». B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 151, afferma che « l'intervento dell'assemblea sembra indispensabile per chiudere il procedimento formativo del bilancio » come « atto della società » (v. pure pp. 152-153, nonché dello stesso a. la voce *Bilancio*, cit., p. 810). P. G. JAEGER, *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 10, ribadisce che l'approvazione dell'assemblea è necessaria per trasformare il documento in questione da atto puramente interno in atto della società; e A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 25, sottolinea che l'approvazione assembleare « fa diventare il documento un atto della società ». Anche R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 54 s., riconosce che « la delibera di approvazione costituisce l'atto fondamentale e determinante », benché escluda, ripercorrendo la tesi di Ferri, che « i vizi di bilancio si risolvono *tout court* in vizi senz'altro sanzionabili attraverso la delibera di approvazione ».

da un canto già nel passato si è ritenuto di poter assegnare a quell'operato e a quegli atti una portata parimenti determinante l'integrazione della fattispecie-bilancio societario e d'altro canto più di recente si è ripetutamente posto in dubbio che l'atto principale della sequenza procedimentale (e in quanto tale da sé solo integrativo della fattispecie) dovesse ravvisarsi nella deliberazione approvativa dell'assemblea piuttosto che nel bilancio redatto dagli amministratori.

Nel primo senso si è allora parlato del bilancio d'esercizio come *atto complesso*; nel secondo senso si è invece sì ricostruita la fattispecie in termini di *procedimento* ma ravvisando ora nella deliberazione approvativa dell'assemblea ora nel bilancio redatto dagli amministratori il suo nucleo essenziale, l'atto principale della sequenza e quindi l'atto costitutivo degli effetti che vi si ricollegano [7].

Aderire all'una o all'altra opinione non è senza conseguenze sull'indagine relativa al rapporto che intercorre fra l'attività del revisore e la formazione del bilancio come « atto della società ».

4. — La qualificazione del bilancio della società come *atto complesso* [8], in cui confluiscono con identico rilievo ai fini della esistenza della fattispecie tutti gli atti compiuti dagli organi che cooperano alla sua formazione, porterebbe a sopravvalutare il ruolo svolto dalla società di revisione che pone in essere pur sempre una attività di controllo raccolta poi in un giudizio finale di legittimità del bilancio.

Nel vigore dell'abrogato codice di commercio la dottrina mostrava di aver raggiunto sufficiente consapevolezza delle varie fasi formative del bilancio, se è vero che da un canto sottolineava come il « bilancio, preparato dagli amministratori, controllato dai sindaci, acquista la sua forma definitiva e la sua esistenza giuridica mediante la deliberazione dell'assemblea », e d'altro canto avvertiva che si trattava di una « tripartizione di poteri in teoria esatta ed armonica, ma in pratica raggiungibile solo nella forma ». Per cui osservava che « in realtà il bilancio resta essenzialmente opera degli amministratori » [9]. Ma il rilievo aveva soprattutto il valore di una constatazione di fatto (anche se non indifferente giuridicamente ai fini della responsabilità degli amministratori) [10].

---

[7] I successivi paragrafi di questa sezione sono dedicati alla esposizione e alla critica delle varie opinioni sostenute in argomento; si rinvia pertanto alle relative note per ogni riferimento bibliografico.

Si avverte sin d'ora che resta a nostro avviso preferibile la tesi secondo cui alla formazione del bilancio come atto della società si perviene a conclusione di un procedimento in senso tecnico, il cui atto principale è costituito dalla deliberazione approvativa dell'assemblea.

[8] La tesi fu già prospettata nel vigore dell'abrogato codice di commercio da F. MESSINEO, *Valore giuridico delle « poste » di bilancio*, cit., c. 1427 ss. È stata poi ripresa vigente il codice civile, ma senza particolare approfondimento, da G. ROSSI, *Utile di bilancio*, cit., p. 113.

Di recente una isolata pronuncia giurisprudenziale, pur non motivando sul punto, ha accolto tale opinione: e v. App. Trieste, 7 febbraio 1977, in *Giur. comm.*, 1977, II, p. 826 ss. Occorre infine segnalare che G. FERRI, *Vizi del bilancio ed illiceità dell'oggetto della deliberazione di approvazione*, in *Riv. dir. comm.*, 1973, II, p. 362 (seguito da R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnazione del bilancio certificato*, cit., p. 62 ss. e nota 79) ha autorevolmente attribuito a B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 153 ss., la ricostruzione del procedimento formativo del bilancio in termini di atto complesso. Ma lo stesso Libonati sembra respingere tale tesi, criticando la citata sentenza dell'Appello di Trieste nella voce *Bilancio*, cit., p. 808 nota 4.

[9] Così A. DE GREGORIO, *I bilanci*, cit., p. 63. Anche A. BRUNETTI, *Lezioni sulle società commerciali*, Padova, 1936, p. 286, concludeva che « in definitiva il bilancio è e rimane opera esclusiva degli amministratori, che l'assemblea finisce col placitare quasi meccanicamente ».

[10] Osservava sempre A. DE GREGORIO, *I bilanci*, cit., p. 63: « E appunto perché il bilancio resta essenzialmente opera degli amministratori, l'assemblea può chiamarli responsabili per le valutazioni esagerate, per le omissioni, per gli errori ». B. SCORZA, *L'art. 163 cod. comm. ed il diritto degli azionisti di impugnare il bilancio approvato dall'assemblea*, in *Foro it.*, 1932, I, c. 1801 ss., riteneva che l'opera degli amministratori nella formazione del bilancio avesse « un valore di fatto giuridicamente irrilevante », sempre che tale opera però venisse « considerata rispetto al diritto di impugnativa del socio e non come adempimento del dovere che gli amministratori hanno di presentare un progetto veritiero » (c. 1803).

Tant'è che il documento redatto dagli amministratori era pur sempre indicato come « progetto » di bilancio, suscettibile non solo di essere discusso, ma — se del caso — modificato dall'assemblea (art. 154 cod. comm. abrog.) « che è l'organo in cui in definitiva s'immedesima la volontà sociale » [11].

La partecipazione in termini per così dire costruttivi alla formazione del bilancio coinvolgeva poi non solo assemblea dei soci ed amministratori, ma anche gli stessi sindaci cui era fatto obbligo di « stabilire, d'accordo con gli amministratori della società, la forma di bilancio » (art. 184, co. 1°, cod. comm. abrog.) [12].

A fronte di questo modello legale in cui amministratori, sindaci e assemblea, pur assolvendo a funzioni tipiche rispettivamente di preparazione, controllo e approvazione definitiva del bilancio, intrecciavano e sovrapponevano la loro opera anche nella redazione del documento contabile, si poneva nei fatti il ruolo preminente esplicato dagli amministratori.

I rilievi che precedono possono in qualche modo spiegare come mai all'epoca venisse autorevolmente avanzata la tesi secondo cui le dichiarazioni rese volta a volta dai tre organi sociali dovevano considerarsi inscindibilmente unificate in un solo atto complesso, tanto più che l'elaborazione dommatica della categoria procedimentale faceva i suoi primi passi e veniva a fatica svolgendosi e differenziandosi proprio dalla teoria dell'atto complesso, oltre che da altre tipologie di combinazione di atti [13].

---

[11] Così ancora A. De Gregorio, *I bilanci*, cit., p. 66. B. Scorza, *L'art. 163 cod. comm. ed il diritto degli azionisti*, cit., c. 1803, ribadiva che « il bilancio, come atto sociale, esiste a tutti gli effetti solo quale risulta dalla deliberazione dell'assemblea che lo ha votato ».

[12] Sul ruolo dei sindaci in sede di formazione del bilancio nell'abrogato codice di commercio cfr. sempre A. De Gregorio, *I bilanci*, cit., p. 57 ss.

[13] Il merito di questa progressiva differenziazione è dovuta soprattutto alla dottrina amministrativistica. Rileva M. S. Giannini, *Istituzioni di diritto amministrativo*, Milano, 1981, p. 287 nota 1: « In Italia i primi autori inquadrarono la materia dei procedimenti tra gli « atti complessi » (U. Brondi, D. Donati, U.

Osservava il Messineo, a sua volta citando il De Gregorio, che l'assemblea non possiede « il modo di giudicare, con propria conoscenza di causa, dell'esattezza di quelle poste che sono presentate alla sua approvazione nel progetto del bilancio ». E ne traeva la conseguenza che « l'approvazione non può essere intesa quale *assunzione in proprio* — da parte dell'assemblea — delle *risultanze del bilancio* ». Ma ciò non escludeva che « l'approvazione dell'assemblea è quella che trasforma il bilancio, da progetto, in bilancio in senso tecnico; onde l'approvazione va concepita come momento che concorre — in unione con altri atti *unilaterali* (progetto di bilancio, revisione di esso), benché, spesso, *collegiali* — alla formazione di un atto complesso, c.d. di *complessità interna* e di complessità detta *ineguale* ». Secondo l'opinione riassunta l'approvazione assembleare è dunque *condicio juris* per l'esistenza giuridica dell'unitario atto complesso [14].

Borsi); solo successivamente si distinse tra atti complessi e procedimenti (A. De Valles, U. Forti), ma occorrerà giungere al 1940 per avere una prima completa analisi di A. M. Sandulli ». Segnala questa evoluzione anche G. Cataldi, *Il procedimento amministrativo nei suoi attuali orientamenti giuridici e non giuridici*, Milano, 1967, pp. 13-16.

Sintomo del disagio dommatico in cui il Messineo operava è il ricorso alla analogia dal medesimo proposta fra l'approvazione assembleare e l'omologazione giudiziaria o anche tra la prima e l'approvazione amministrativa da parte degli organi tutori: e ciò perché la dottrina più risalente assumeva che atto controllante e atto controllato formassero un unico atto complesso, tesi questa ormai ampiamente superata: cfr. P. Virga, *Il provvedimento amministrativo*, cit., p. 123.

Sull'atto complesso v., oltre all'a. da ultimo citato (p. 134 ss.), anche A. M. Sandulli, *Il procedimento amministrativo*, Milano, 1940 (rist. 1959-1964), p. 200 ss.; e R. Lucifredi, voce *Atti complessi*, in *Nov. dig. it.*, I, 2, Torino, 1958, p. 1500 ss. ove ulteriori riferimenti.

In diritto privato l'argomento è trattato nell'ambito degli atti unilaterali a carattere plurisoggettivo per distinguere l'atto complesso dagli atti collettivi e dagli atti collegiali: E. Betti, *Teoria generale del negozio giuridico*, 2ª ed. (rist.), Torino, 1960, p. 308 ss.; F. Santoro-Passarelli, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1974, p. 211.; A. Trabucchi, *Istituzioni di diritto civile*, Padova, 1968, pp. 143-144; e A. Torrente, *Manuale di diritto privato*, Milano, 1974, pp. 156-157.

[14] F. Messineo, *Valore giuridico delle « poste » di bilancio*, cit., c. 1431.

Ne deriverebbe che anche la relazione del revisore costituisce elemento essenziale di quell'atto complesso, e che la sua assenza impedirebbe lo stesso formarsi della fattispecie « bilancio societario ».

5. — La tesi del bilancio quale atto complesso, ripresa nel vigore del codice civile del 1942 dal Rossi senza particolare approfondimento e riproposta frettolosamente in una ancor recente decisione giurisprudenziale, è rimasta comunque pressoché isolata [15].

Le più mature indagini dottrinarie definiscono l'atto complesso come quell'atto unilaterale — anche se plurisoggettivo — in cui « due o più volontà *omogenee* tendenti ad uno stesso fine si fondono in una sola volontà dichiarata, idonea a produrre determinati effetti giuridici, che non potrebbero in alcun modo prodursi, ove mancasse tale concorso di volontà » [16].

In questa prospettiva è stato obiettato che le dichiarazioni dei singoli organi partecipanti alla formazione del bilancio d'esercizio non hanno affatto contenuto omogeneo, ben potendo gli amministratori attribuire un dato valore alle poste, i sindaci ritenerli inesatti e l'assemblea dei soci accogliere valori diversi; e che d'altro canto pur ricorrendo nei fatti identità di contenuto delle dichiarazioni, queste non si fondono tra di loro in una unità superiore poiché ciascuna è in grado di produrre autonomi effetti giuridici e autonome responsabilità per le inesattezze o le falsità contenute [17].

Da altri, pur in un ordine di idee contrapposto al precedente, si è affermato che non sussiste « fusione di volontà » in quanto « l'assemblea non partecipa alla formazione del bilancio bensì alla sua approvazione », sì che la deliberazione approvativa

[15] Cfr. *supra* la nota 8 di questo capitolo.

[16] Così R. Lucifredi, voce *Atti complessi*, cit., pp. 1500-1501.

[17] G. E. Colombo, *Il bilancio*, cit., pp. 373-374.

funge non già da elemento costitutivo della fattispecie ma da mera condizione di efficacia del bilancio redatto dagli amministratori [18].

Nelle critiche appena ricordate si risolve ora in senso positivo ora in senso negativo il quesito relativo al potere di modifica del bilancio predisposto dagli amministratori da parte dell'assemblea dei soci [19] e si traggono tuttavia le medesime conseguenze in ordine all'esclusione della tesi che ravvisa nel bilancio un atto complesso, ciò che lascia quantomeno perplessi sulla decisività degli argomenti che presuppongono o meno quel potere

[18] R. Cavallo Borgia, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 65 ss.

[19] Nel primo senso è l'opinione di G. E. Colombo, *Il bilancio*, cit., p. 328 ss.; e più di recente Id., *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 839. Ma v. già la dottrina prevalente: G. Rossi, *Utile di bilancio*, cit., p. 121 ss.; D. Pettiti, *Contributo allo studio*, cit., p. 8; M. Foschini, *Il diritto dell'azionista all'informazione*, cit., p. 117; F. Corsi, *Il concetto di amministrazione nel diritto privato*, Milano, 1974, p. 277 ss.; P. Abbadessa, *La gestione dell'impresa nella società per azioni. Profili organizzativi*, Milano, 1975, p. 4 nota 7; G.B. Portale, *I bilanci straordinari*, cit., p. 591 ss.; F. Ferrara jr., *Gli imprenditori*, cit., p. 568 testo e nota 9; G. Cottino, *Diritto commerciale*, I, cit., p. 674; G. Frè, *Società per azioni*, cit., p. 575; A. Graziani, *Diritto delle società*, cit., p. 295; E. Simonetto, *Recenti orientamenti*, cit., p. 310 ss.; A. Serra, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 34 ss.; F. Di Sabato, *Manuale*, cit., p. 486. Di recente M. Cera, *La Consob*, cit., p. 76 desume dal duplice obbligo di comunicazione alla *Consob* del bilancio precedentemente all'approvazione e poi del « bilancio approvato » « l'eventualità che i conti presentati dagli amministratori possano essere modificati in sede assembleare », poiché diversamente sarebbe bastato l'invio della sola delibera di approvazione.

Nel secondo senso R. Cavallo Borgia, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 58 ss. Ma v. già B. Libonati, *Irregolarità nella redazione del bilancio di esercizio*, cit., p. 351 ss.; Id., *Gli effetti della certificazione*, cit., p. 869 ss.; Id., *Formazione del bilancio*, cit., p. 32 ss.; G. Ferri, *In tema di verità, di chiarezza e di precisione*, cit., p. 259; Id., *Le società*, cit., p. 566 ss.; P. Ferro-Luzzi, *La conformità delle deliberazioni assembleari alla legge ed all'atto costitutivo*, Milano, 1976 (ed. provv.), p. 83 ss.; F. Galgano, *La società per azioni*, cit., p. 310; A. Pesce, *Amministrazione e delega di potere amministrativo nella società per azioni*, Milano, 1969, p. 32 nota 49.

Per una sintesi della questione cfr. C. Sasso, *Le società per azioni*, cit., p. 393 ss.

di modifica. D'altro canto non è detto che le dichiarazioni confluenti nell'unitario atto complesso non siano mai in grado di produrre autonomi effetti giuridici, e anche se spesso di tipo esclusivamente procedimentale: si pensi per esempio all'obbligo che sorge in capo al curatore di concedere o negare il proprio assenso a seguito della dichiarazione di volontà espressa dall'inabilitato. Vero è soltanto che non potrebbero prodursi quegli effetti che si ricollegano direttamente all'atto complesso unitariamente e in sé considerato.

In realtà a noi pare che la tesi dell'atto complesso vada respinta perché, al di là della unitarietà del fine e della convergenza degli interessi che muoverebbero gli organi interessati alla formazione del bilancio, i relativi atti non sono affatto omogenei non tanto sul piano del contenuto, quanto e soprattutto sul piano dei poteri di cui ciascuno è espressione e quindi sul piano della relativa natura giuridica. Essi infatti esprimono poteri differenziati ed hanno natura giuridica diversa. Solo l'identità dei poteri e della natura giuridica delle dichiarazioni consente di ricondurli ad unità nell'atto complesso anche dal punto di vista strutturale ed offre le note differenziali rispetto ad altre tecniche di combinazione degli atti, in ispecie rispetto alla tecnica del « procedimento » [20].

Nelle classiche esemplificazioni degli atti complessi (e si pensi in sede di diritto amministrativo al decreto interministeriale o alla « legge »; e in sede di diritto privato all'atto compiuto da rappresentanti di una società muniti di firma congiunta) [21] le

[20] Così P. VIRGA, *Il provvedimento amministrativo,* cit., pp. 135 e 227: « mentre infatti nel procedimento si ha il concorso di atti di diversa natura e funzione, invece nell'atto complesso si ha l'emanazione di un unico atto posto in essere nell'esercizio di uno stesso potere e avente inoltre identica natura e identica funzione ». Ma v. anche A. M. SANDULLI, voce *Procedimento amministrativo,* in *Nov. dig. it.*, XIII, Torino, 1966, p. 1021 ss. (ivi a p. 1023).

[21] Per tali esemplificazioni v. rispettivamente P. VIRGA, *Il provvedimento amministrativo,* cit., p. 136; R. LUCIFREDI, voce *Atti complessi,* cit., p. 1502; e F. SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali,* cit., p. 144.

dichiarazioni dei soggetti concorrenti nella loro formazione hanno tutte la medesima natura giuridica (si tratta ora di dichiarazioni parimenti normative ora di dichiarazioni di volontà) e sono espressione di analoghi poteri (regolamentari o legislativi o negoziali). Anche negli atti a cosiddetta complessità ineguale (e si pensi alla compravendita compiuta dalla persona limitatamente capace con l'assenso del curatore), in cui pur si assume come prevalente la dichiarazione di un soggetto (quella del limitatamente incapace, integrata da quella del curatore), le relative dichiarazioni hanno identica natura negoziale ed esprimono un potere dispositivo che si ripartisce fra tutti i soggetti [22].

Nella formazione del bilancio societario mancano i requisiti indicati. In particolare la dichiarazione dei sindaci e nelle società con azioni quotate anche quella della società di revisione si sostanziano in un giudizio e sono espressione di un potere di controllo [23]. Si tratta di dichiarazioni che non possono fondersi

[22] Per P. VIRGA, *Il provvedimento amministrativo,* cit., p. 136 sono atti a complessità ineguale « quelli in cui una volontà ha un carattere preminente, data la posizione dell'organo che la esprime, nei confronti degli altri, mentre l'altra ha carattere accessorio; ma anche quest'ultima concorre direttamente a formare il provvedimento e non può considerarsi come semplice presupposto della prima ». Sulla distinzione e sulle esemplificazioni cfr. anche gli aa. citati alla nota precedente. Diversamente orientato però A. AURICCHIO, voce *Autorizzazione* (*diritto privato*), in *Enc. dir.*, IV, Milano, 1959, pp. 504-505, secondo cui il consenso del curatore andrebbe configurato alla stregua di una « autorizzazione integrativa » di diritto privato, diretta a rimuovere un limite all'autonomia privata dell'emancipato o dell'inabilitato. Donde il rilievo che forse per tal via si può giungere « ad abbandonare la concezione tradizionale della autorizzazione come elemento di una fattispecie complessa ».

[23] Sulla estraneità della relazione dei sindaci, quale elemento costitutivo della fattispecie bilancio-atto sociale, non si segnalano dissensi in dottrina e proprio perché è evidente che l'atto è espressione di un potere di controllo del tutto differente dai poteri che competono agli amministratori e alla assemblea dei soci. Insiste particolarmente sul « carattere critico della relazione dei sindaci e non integrativo del bilancio di esercizio » E. SIMONETTO, *L'assemblea che approva il bilancio di esercizio e la funzione della relazione dei sindaci,* in *Il Tremisse,* 1972, p. 5 ss. (ivi a p. 8 ss.).

con quella degli amministratori cui compete il potere di redigere il bilancio che sarà poi definitivamente approvato dall'assemblea.

Certo, proprio rispetto all'atto degli amministratori e all'atto dell'assemblea il Messineo ebbe a formulare l'opinione che essi confluissero in un atto a complessità ineguale, in cui atto prevalente è quello degli amministratori [24]. Ma a parte l'eventualità che possa risultare fondata la tesi secondo cui pur nel vigente ordinamento l'asemblea dei soci avrebbe il potere di modificare il bilancio predisposto dagli amministratori, anche ove si riconoscesse all'assemblea il solo potere di discutere e approvare o respingere quel documento non potrebbe escludersi che — proprio in relazione ai poteri distribuiti ai vari organi alla stregua del nostro ordinamento societario — sarebbe più congruo attribuire all'atto degli amministratori il valore di una *proposta* sia pur vincolante, ma pur sempre di una proposta rispetto all'atto decisivo dell'assemblea dei soci [25].

[24] Per F. MESSINEO, *Valore giuridico delle « poste » di bilancio,* cit., c. 1431 « l'approvazione dell'assemblea è quella che trosforma il bilancio, da progetto, in bilancio in senso tecnico » ma non nel senso che l'assemblea faccia proprio il bilancio redatto dagli amministratori, bensì solo nel senso che essa costituisce « provvedimento necessario per *integrare* un atto, il quale resterebbe incompleto (epperò inesistente) senza quell'approvazione, sì che quest'ultima costituisce *condicio iuris* per l'esistenza giuridica dell'atto ». È chiaro il riferimento all'atto « prevalente » degli amministratori che occorre solo portare ad « esistenza giuridica ».

[25] Le « proposte » costituiscono atti propulsivi della sequenza procedimentale e si inquadrano nella fase di iniziativa. Secondo la dominante dottrina esse hanno natura mista, costituendo al tempo stesso manifestazioni di volontà e di giudizio. Per altri si tratterebbe solo di manifestazioni di desiderio. Il carattere vincolante della proposta comporta l'obbligo a carico dell'organo cui compete il potere decisorio di emanare l'atto con quel determinato contenuto, ma non esclude il suo potere di rifiutare l'adozione stessa dell'atto.

Ammettono la categoria delle proposte vincolanti M. BRACCI, *La proposta in diritto amministrativo*, Firenze, 1961, p. 28; P. BISCARETTI DI RUFFIA, *La proposta nel diritto pubblico,* Roma, 1936, p. 98; V. R. CASULLI, voce *Proposta*, in *Nov. dig. it.*, XIV, Torino, 1967, p. 95 ss. (ivi a p. 98); P. VIRGA, *Il provvedimento amministrativo,* cit., p. 246.

E in realtà di fronte al potere incondizionato dell'assemblea di approvare ma anche di non approvare il bilancio redatto dagli amministratori e così in quest'ultima ipotesi di impedire che quel documento possa assolvere alle sue funzioni tipiche di determinazione del reddito d'esercizio e di informazione sulla situazione patrimoniale ed economica della società, senza che all'assemblea possa surrogarsi alcun altro organo, sembra di poter concludere che la dichiarzione « prevalente » non sia già quella degli amministratori ma per l'appunto quella dell'assemblea. Negli atti a complessità ineguale l'atto è imputabile, nonostante la pluralità dei sogetti, a colui che esprime la volontà prevalente (e così l'atto è imputabile al soggetto limitatamente capace nella cui sfera giuridica produce i propri effetti anche se necessita della integrazione del curatore) [26]. Sotto questo profilo appare illogico considerare accessoria la dichiarazione dell'assemblea rispetto a quella degli amministratori, dal momento che gli effetti tipici che solitamente la legge ricollega ad un « bilancio rego-

Parrebbe contrario A. M. SANDULLI, *Il procedimento,* cit., p. 146 ss.; e ID., *Manuale di diritto amministrativo,* I, Napoli, pp. 568 e 561, secondo cui le proposte vincolanti « non dovrebbero essere considerate vere e proprie proposte ma come deliberazioni preparatorie ». Va segnalato peraltro che Sandulli (*Il procedimento*, cit., p. 158 nota 61; e *Manuale*, cit., p. 568) si oppone alla configurabilità delle « proposte vincolanti in senso stretto », che comportino cioè un obbligo dell'organo tanto rispetto alla emanazione quanto rispetto al contenuto dell'atto. Ritiene di contro ammissibili proposte come « atti di iniziativa vincolante », in cui il vincolo si estende di volta in volta « o alla necessità di provvedere, o alla necessità, pel caso che ci si decida a provvedere, di farlo in quel dato modo » (in quest'ultima ipotesi l'a. preferisce parlare di « proposte conformi »). Precisa poi che, anche quando l'azione d'iniziativa abbia carattere vincolante, non sarà in nessun caso possibile parlare di « atto complesso » perché manca comunque « quella identità funzionale delle diverse entità elementari, la quale è indispensabile perché si possa dire di trovarsi a contatto di tale figura ». La funzione di iniziativa resta sempre la medesima e l'atto costitutivo dell'effetto giuridico sarà quello emanato dal soggetto cui compete il potere decisorio (così in *Il procedimento,* cit., pp. 158-159).

[26] E v. R. LUCIFREDI, voce *Atti complessi,* cit., p. 1503; e F. SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali,* cit., pp. 211-212.

larmente approvato » si producono non certamente in capo ai gestori ma in capo ai soci quali titolari ultimi del patrimonio sociale.

Anche chi assegna un ruolo essenziale all'atto degli amministratori, considerando peraltro il bilancio in quanto « atto della società » come il risultato di un procedimento e non di un atto complesso, ammette che il procedimento non si perfeziona senza la deliberazione approvativa dell'assemblea, proprio perché, se « gli amministratori sono infatti gli unici responsabili della gestione », « la società è pur sempre " cosa " dei soci » [27].

6. — Le difficoltà in cui si dibatte la tesi dell'atto complesso possono essere superate solo accedendo alla ricostruzione del bilancio societario in termini di *procedimento*. In realtà la prima tesi resta ancorata alla *visione statica della fattispecie* e impedisce allora di valorizzare in pieno le potenzialità ricostruttive proprie della *visione dinamica del procedimento* [28]. Insomma

[27] Così B. LIBONATI, *Formazione del bilancio,* cit., p. 153 ss.; ID., voce *Bilancio,* cit., p. 810. Ancor più drasticamente, anche se in un diverso ordine di idee, U. BELVISO, *Amministrazione straordinaria di aziende di credito, bilancio di fine gestione, rendiconto della gestione commissariale,* in *Scritti in onore di Ugo Caprara,* I, Milano, 1975, p. 291 ss. (ivi a pp. 317-318) afferma: « Anche nelle imprese collettive il bilancio non è un documento la cui paternità va attribuita agli amministratori quali soggetti contrapposti " ai proprietari dell'azienda ", ma è documento imputabile " ai proprietari dell'azienda ", che infatti sono tenuti a regolare i rapporti fra di loro (si pensi alla distribuzione degli utili, alla liquidazione della quota di socio receduto, ecc.) e a prendere le loro decisioni (si pensi all'aumento o alla diminuzione del capitale sociale, all'emissione di obbligazioni, ecc.) sulla base dei suoi risultati ».

[28] Le affermazioni che si leggono nel testo esigono una chiarificazione delle nozioni di « procedimento » e di « fattispecie » cui facciamo costantemente riferimento nel corso del presente capitolo.

Ambedue, sorte in rami specifici del diritto, sono state di poi assunte come categorie di teoria generale, benché non si possa fare a meno di sottolineare la profonda crisi che attraversa quest'ultimo settore degli studi giuridici legato nella sua genesi ad una visione astratizzante e universalizzante dei relativi istituti. Il

quando si parla di atto complesso si coglie già la fattispecie nella

recupero della storicità delle istituzioni giuridiche e dei « concetti » elaborati in sede scientifica per la loro comprensione appare, tuttavia, rimedio sufficiente ad evitare una utilizzazione apodittica ed eccessivamente formalistica delle nozioni cd. di teoria generale del diritto. Per una critica alla dominante logica classificatoria e sostanzialistica della nostra cultura giuridica v. le belle pagine di R. ORESTANO, *Azione: storia del problema,* in *Azione. Diritti soggettivi. Persone giuridiche*, Bologna, 1978, pp. 71-85 (e a p. 95 l'invito a porsi « sul piano della logica relazionale » e ad acquistare piena coscienza del carattere operativo dei concetti volgendoli non più a conoscere le « cose » in sé, ma ad analizzare e stabilire le relazioni più idonee fra i dati concreti dell'esperienza, comprendendo fra essi — e in primo piano — le esigenze di vita di cui l'esperienza si sostanzia »). Il saggio è già pubblicato in *Enc. dir.*, IV, Milano, 1959, p. 785 ss.

La più diffusa nozione di « procedimento » è quella *formale* e ha trovato la sua più compiuta elaborazione nella dottrina amministrativistica ad opera di A. M. SANDULLI, *Il procedimento,* cit., p. 35 ss. Il « procedimento » viene allora definito come « una serie di atti ... e di operazioni ..., posti in essere da un unico o da diversi agenti, solitamente culminanti in un provvedimento, e strutturalmente e funzionalmente collegati dall'obiettivo avuto di mira », cioè la produzione dell'effetto giuridico finale (così A. M. SANDULLI, *Manuale,* cit., p. 569, il quale sottolinea l'unitarietà funzionale della successione degli atti nella serie procedimentale costituita dall'interesse sostanziale unitario perseguito attraverso il provvedimento, senza che ciò significhi identità funzionale delle singole attività poste in essere nel corso del procedimento. Nello stesso senso v. anche P. VIRGA, *Il provvedimento amministrativo*, cit., p. 223 ss.).

La nozione formale del procedimento si contrappone alla più risalente *nozione sostanziale*, che nega ogni autonomia ai singoli atti della serie e finisce allora per porli tutti sul medesimo piano ai fini della produzione dell'effetto giuridico finale, quali altrettante parti integranti di un *atto-procedimento*: e v. in questo senso U. FORTI, « *Atto* » *e* « *procedimento amministrativo* », in *Studi di diritto pubblico in onore di Oreste Ranelletti*, I, Padova, 1931, p. 457 ss. Per la critica cfr. A. M. SANDULLI, *Il procedimento*, cit., p. 31 ss. Non par dubbio però che anche la nozione formale del procedimento si traduce pur sempre in una *tecnica di formazione dell'atto-fattispecie,* cioè di un atto al cui formarsi l'ordinamento giuridico ricollega determinati effetti giuridici. E v. per questo rilievo M. NIGRO, *Procedimento amministrativo e tutela giurisdizionale contro la pubblica amministrazione* (*il problema di una legge generale del procedimento amministrativo*), in *Riv. dir. proc.*, 1980, p. 254 ss.; nonché G. BERTI, *La struttura procedimentale dell'amministrazione pubblica*, in *Dir. e soc.*, 1980, p. 441 ss.

Secondo Sandulli talvolta il procedimento coincide con la fattispecie, ove la serie degli atti procedimentali confluiscono tutti come essenziali nella seconda (e

sua unità statica, e si trascura di analizzarne i momenti che ne

---

si parlerà allora anche di fattispecie a formazione successiva); talvolta invece non vi è coincidenza, allorché nel procedimento si susseguono elementi preparatori, elementi costitutivi ed elementi integrativi dell'efficacia (cfr. *Manuale,* cit., p. 570 ss.). Ma in questa seconda ipotesi tutti gli atti preparatori e gli atti integrativi dell'efficacia ruotano intorno alla fase costitutiva in cui si identifica l'atto-fattispecie.

In una prospettiva parzialmente diversa si colloca *la nozione funzionale* del procedimento dovuta soprattutto a F. BENVENUTI, *Funzione amministrativa, procedimento e processo,* in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1952, p. 118 ss. Pur non contrapponendosi alla nozione formale, l'a. considera insufficiente il criterio della successione temporale degli atti per la produzione dell'effetto giuridico a qualificare oggettivamente il procedimento. Ciò è possibile solo definendolo come « forma sensibile della funzione » ovvero come la « strada attraverso cui passa il potere per concretarsi in un atto ». La funzione amministrativa (come ogni altra funzione pubblica), intesa nella accezione oggettiva del farsi dell'atto in cui il potere amministrativo si esprime, è procedimentalizzata. Il procedimento è dunque non una mera unità cronologica, una serie di atti e operazioni che si succedono temporalmente in vista del prodursi degli effetti giuridici, ma una unità funzionale, atti e operazioni attraverso cui passa il potere per cristallizzarsi nell'atto finale produttivo dell'effetto giuridico. Anche questa nozione del procedimento è legata alla formazione dell'atto (o provvedimento amministrativo), ma si segnala sul piano pratico e dommatico per il tentativo di oggettivare il potere e renderne allora verificabile l'esercizio attraverso un sindacato dell'atto che faccia emergere il vizio dell'eccesso di potere (e v. dello stesso F. BENVENUTI, *Eccesso di potere per vizio della funzione,* in *Rass. dir. pubbl.,* 1950, p. 1 ss.). Le esigenze che si intendono soddisfare sono insomma quelle di un corretto esercizio del potere.

Nei più recenti contributi il procedimento viene visto non più come procedimento-fattispecie o procedimento-funzione, ma come « struttura fondamentale di organizzazione della P. A. ». Questa nozione è dovuta soprattutto alle elaborazioni di G. BERTI e di M. NIGRO, già citate nel corso di questa nota.

La premessa è offerta dalla constatazione del passaggio dalla forma di Stato liberale ed accentratore, precedente la Costituzione repubblicana, alla forma di Stato sociale e autonomistico, nel quale si moltiplicano le collettività intermedie fra Stato e cittadino e il ruolo (dello Stato e della P.A.) si risolve in una generale « funzione arbitrale » per la soluzione di potenziali conflitti sociali e di conflitti fra società e amministrazione medesima. In questa fase, secondo Berti, « il procedimento diviene così la forma necessaria di una attività attraverso la quale si attua il potere come definizione della relazione società-individuo e si conforma in concreto il diritto soggettivo come dimensione effettiva della posizione individuale che residua dopo il confronto con l'interesse sociale » (p. 455).

In sostanza il procedimento si atteggia non più come mera tecnica di formazione dell'atto, ma come strumento di organizzazione degli interessi coinvolti, come

consentono il sorgere nel loro farsi. Come è stato osservato,

---

tecnica di conformazione dei diritti soggettivi e di attuazione del ruolo arbitrale del potere; il procedimento non appartiene né al mondo dell'atto né al mondo dell'attività amministrativa, ma a quello della organizzazione, perché tramite esso si evidenziano gli interessi (sociali, individuali) che entrano in conflitto e che devono essere mediati con l'esercizio del potere (p. 449 ss.).

Ad una nozione composita ci sembra pervenga M. S. GIANNINI, *Istituzioni di diritto amministrativo*, cit., p. 272 ss. Secondo l'a. il procedimento amministrativo si contraddistingue dagli altri procedimenti non per essere « sequenza di atti ordinata al fine della produzione di un certo atto di carattere conclusivo », ma per essere « sequenza ordinata al raccordo concreto di una pluralità di interessi. Il procedimento amministrativo — si dice — è la forma della funzione amministrativa, per significare che l'arco di svolgimento di una funzione è procedimento, in quanto ordinato all'evidenza degli interessi ». Si colgono in questa definizione da un canto l'elemento del potere che si differenzia e si fa atto, proprio della nozione funzionale del Benvenuti, e d'altro canto l'elemento della ponderazione degli interessi (pubblici e privati) da soddisfare, che è proprio della nozione organizzatoria del Berti e del Nigro.

Cfr. anche M. S. GIANNINI, *Diritto amministrativo,* II, Milano, 1970, p. 814 ss. (ivi a p. 820 e a p. 882), ove una analisi storica dello svolgimento della nozione dalla fine del secolo scorso in poi. Interessanti notizie storiche anche in G. BERTI, *op. cit.,* p. 441 ss.; e in M. NIGRO, *op. cit.,* p. 254 ss. Rileva poi che la struttura democratica dello Stato comporta specifico incremento delle forme procedimentali C. LAVAGNA, *Considerazioni sui caratteri degli ordinamenti democratici,* in *Riv. trim. dir. pubbl.,* 1956, p. 392 ss. Per un ampliamento dell'indagine si veda A. M. SANDULLI, voce *Procedimento*, cit., p. 1021 ss.; S. GALEOTTI, *Osservazioni sul concetto di procedimento giuridico,* in *Jus,* 1955, p. 502 ss. ed ora anche in *Contributo alla teoria del procedimento legislativo,* Milano, 1957, p. 94 ss. da cui si citerà; G. PASTORI, *Introduzione a « La procedura amministrativa »*, Milano, 1964, p. 3 ss.; G. CATALDI, *Il procedimento amministrativo*, cit., p. 3 ss.

In sede di teoria generale cfr. soprattutto F. CARNELUTTI, *Teoria generale del diritto,* Roma, 1951, p. 357; e fra i processualisti T. E. LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile*, I, Milano, 1980, p. 203 ss.; e G. CONSO, *I fatti giuridici processuali penali. Perfezione ed efficacia,* Milano, 1955, p. 121 ss.

Alla nozione di procedimento si è fatto ricorso anche in sede di diritto privato, benché gli studiosi di diritto amministrativo ne sottolineino la scarsità delle applicazioni: così F. BENVENUTI, *op. cit.,* p. 129 e nota 21 in base al rilievo che in diritto privato l'atto è per lo più opera di un solo soggetto fisico e la « funzione » come manifestazione sensibile del potere (di autonomia privata) si risolve in un momento puramente psicologico. Parallelamente evidenziano che il fenomeno è più ricorrente nel campo dell'attività delle persone giuridiche per realizzare « una equilibrata distribuzione delle differenti funzioni di ogni ente tra una plu-

« la fattispecie cristallizza il fatto, assumendolo già formato » e

---

ralità di organi » A. M. SANDULLI, *Il procedimento*, cit., p. 7 ss. (ivi a p. 11); G. CATALDI, *op. cit.*, pp. 17 e 19; e S. GALEOTTI, *op. cit.*, pp. 97-98 (il quale tende però a considerare incompatibile la autonomia privata con la nozione medesima di procedimento: p. 96).

In effetti nella manualistica di diritto privato si trovano solo sporadici cenni alla categoria procedimentale, poiché domina di contro una lettura *dei fatti giuridici* in chiave statica, secondo il modulo della fattispecie. L'autonomia privata viene colta negli atti attraverso cui si manifesta, probabilmente nella convinzione della « irrilevanza giuridica » dei momenti formativi dell'atto e quindi dei successivi momenti attraverso cui passa il « potere del privato » prima di cristallizzarsi nella fattispecie. Tale convinzione appare legata ad una concezione sempre più in crisi della autonomia privata come regno assoluto della libertà in antitesi al potere-funzione della pubblica amministrazione il cui esercizio è discrezionale (o addirittura vincolato) e giammai libero. La circostanza poi che la più diffusa utilizzazione del procedimento ricorre nelle persone giuridiche (anche di diritto privato) si coordinerebbe con l'esercizio di poteri non liberi da parte dei relativi organi, perché diretti alla soddisfazione di interessi trascendenti quelli propri degli agenti.

La maggior attenzione allo studio della fattispecie da parte della dottrina privatistica si è rivelata anche nella tendenza ad assimilare le due figure del « procedimento » e della « fattispecie a formazione successiva »: cfr. F. MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, I, Milano, 1957, p. 458; F. SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali*, cit., pp. 103-104; E. BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, cit., p. 307; ma già A. M. SANDULLI, *Il procedimento*, cit., p. 39 considera la seconda come una specie del primo. Decisamente contrario alla assimilazione è A. FALZEA, *La condizione e gli elementi dell'atto giuridico*, Milano, 1941, p. 179 ss. Tra le due figure sussiste per l'a. incompatibilità logica, perché nella fattispecie a formazione successiva due o più atti integrano una fattispecie complessa di cui gli atti vengono a costituire *i componenti*, restandovi assorbiti come la parte rispetto al tutto; nel procedimento due o più atti concorrono come *determinanti* dell'atto finale da cui restano pur sempre strutturalmente distinti.

All'impostazione tradizionale della dottrina privatistica reagisce SALV. ROMANO, *Introduzione allo studio del procedimento giuridico nel diritto privato*, Milano, 1961, p. 3 ss., il quale, richiamandosi ad intuizioni del Carnelutti e sulla scia, a nostro avviso, della nozione funzionale del Benvenuti, pur con i dovuti adeguamenti, si fa assertore di una diffusa proficuità della categoria procedimentale dalle sedi di teoria generale al settore dell'autonomia privata. Il presupposto di questa diversa impostazione consiste nell'abbandono della teoria normativa del diritto (in cui la fattispecie è costruita come ipotesi di fatto della norma giuridica) in favore della teoria istituzionale (in cui l'atto di autonomia privata è concepito non come ipotesi di fatto della norma statuale, ma come espressione del riconoscimento da parte dell'ordinamento giuridico sovraordinato di una fonte di diritto proprio di un diverso ordina-

lascia inevitabilmente fuori dell'analisi « i momenti formativi

---

mento giuridico, quello dei privati). Il procedimento è allora visto come «collegamento fra gli atti della sfera di formazione del negozio (normativa) e quelli della sfera esecutiva propriamenti detti », come « successione di atti e di situazioni giuridiche, che iniziano con l'esercizio del potere normativo e si concludono con l'ultimo atto esecutivo, che segna l'esaurimento del ciclo » (p. 3 e pp. 114-115). Le nozioni di procedimento orientate verso l'atto — secondo l'a. — partono da una definizione dinamica ma pervengono ad una valutazione statica, proprio perché la successione coordinata è pur sempre *successione di atti*, mentre il procedimento è soprattutto *azione giuridica*, esercizio del potere giuridico (ivi compresa l'autonomia privata) che si svolge come azione creativa dell'ordinamento partendo da una situazione giuridica, determinando altra situazione giuridica sino a pervenire alla situazione giuridica finale. Anche per Salv. Romano, dunque, come per Benvenuti, il procedimento è il farsi del potere, benché il suo punto terminale non sia l'atto-fattispecie ma la posizione dell'ordinamento giuridico come effettività.

Nella giusprivatistica più recente il « procedimento » è nozione utilizzata per spiegare le varie *tecniche di formazione del contratto*, partendo da una critica del dogma consensualistico di origine pandettistica, quale fonte esclusiva del vincolo contrattuale e inteso come fusione o incontro della volontà (*solus consensus obligat*). Cfr., soprattutto, con particolare riguardo al problema del « nudo patto », i numerosi scritti di G. GORLA, *La « logica-illogica » del consensualismo o dell'incontro dei consensi e il suo tramonto* (*Dal diritto romano-comune alla convenzione dell'Aja del 1° luglio 1964*), in *Riv. dir. civ.*, 1966, p. 255 ss.; ID., *Il dogma del « consenso » o « accordo » e la formazione del contratto di mandato gratuito nel diritto continentale*, in *Studi in memoria di F. Vassalli*, II, Torino, 1960, p. 921 ss.; ID., *Il contratto. Problemi fondamentali trattati con il metodo comparativo e casistico*, I, Milano, 1958, p. 38 ss. (ivi a p. 76 ss.).

Sulla molteplicità dei procedimenti di formazione del contratto v. in vario senso: G. B. FERRI, *In tema di formazione progressiva del contratto e di negozio formale « per relationem »*, in *Riv. dir. comm.*, 1964, II, p. 192 ss.; ID., *Considerazioni sul problema della formazione del contratto*, *ivi*, 1969, I, p. 187 ss.; P. SCHLESINGER, *Complessità del procedimento di formazione del contratto ed unità del negozio contrattuale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1964, p. 1345 ss.; R. SACCO, *Contratto e negozio a formazione bilaterale*, in *Studi in onore di P. Greco*, II, Padova, 1965, p. 951 ss.; V. RAVAZZONI, *La formazione del contratto*, I, Milano, 1966, p. 37 ss.; P. VITUCCI, *I profili della conclusione del contratto*, Milano, 1968, p. 210 ss.; G. BENEDETTI, *Dal contratto al negozio unilaterale*, cit., p. 11 ss.; E. PEREGO, *I vincoli preliminari e il contratto*, Milano, 1974, p. 2 ss.

In questo ambito ci sembra che si oscilli fra una generica nozione di procedimento nel senso di successione temporale di atti volti al risultato unitario del contratto, intesa come « progressiva formazione della fattispecie contrattuale » in cui verrebbero a inserirsi proposta e accettazione come parti integranti del tutto;

nella loro *essenza* squisitamente *dinamica* » [29]. Di qui la neces-

e una nozione più specifica in cui taluno inquadra gli atti preparatori della fattispecie contrattuale alla stregua di atti procedimentali in senso stretto come sequenza ordinata ad un atto finale, « sequenza di atti strumentali che conservano la loro distinzione strutturale e funzionale rispetto all'atto finale »: e v. da ultimo C. M. BIANCA, *Diritto civile,* 3, *Il contratto,* Milano, 1984, p. 230.

Alcuni peraltro distinguono nello studio del contratto l'analisi dinamica, che va operata sul piano del procedimento, dalla analisi statica, che va invece compiuta sul piano della fattispecie: G. BENEDETTI, *op. cit.*, p. 38 ss. e in particolare p. 53 ss.; E. PEREGO, *op. cit.*, p. 2 ss. Benedetti, in particolare, muove dalla constatazione che « se possono configurarsi più tecniche per un medesimo tipo d'affare, l'analisi concettuale volta a ricostruirli non può muoversi sul piano sostanziale dei contenuti dell'accordo » (p. 49), perché altrimenti si incorrerebbe nell'« equivoco di fondare *sul piano della fattispecie* la ricostruzione concettuale delle tecniche di *formazione* del contratto » (p. 50). Di certo l'unità del contratto si scinde in diverse prospettive: quella del *procedimento* che consente di cogliere la struttura dell'accordo alla stregua di una serie di congegni legali che nella loro connessione implicano il perfezionamento del contratto; quello della « funzione » che comporta una valutazione di meritevolezza dello schema realizzato da parte dell'ordinamento giuridico con gli strumenti concettuali della « causa » e del « tipo »; e quello degli « effetti » che l'ordinamento ricollega al fatto così integrato. Per l'a. gli effetti degli atti procedimentali si esauriscono all'interno del procedimento medesimo e tendono alla sua conclusione.

Sulla nozione di « fattispecie », oltre agli aa. citati nel corso della presente nota, v. anche C. MAIORCA, voce *Fatto giuridico-fattispecie,* in *Nov. dig. it.*, VII, Torino, 1961, p. 111 ss.; A. CATAUDELLA, voce *Fattispecie,* in *Enc. dir.*, XVI, Milano, 1967, p. 926 ss.; e A. FALZEA, voce *Fatto giuridico, ibidem*, p. 941 ss.

La dottrina tradizionale considera la fattispecie spesso come sinonimo di fatto giuridico e comunque accentua il profilo funzionale definendola come complesso di elementi che causano gli effetti giuridici. Alla concezione causalistica si contrappone chi invece vede nella fattispecie non la « causa » (o la concausa o la condizione) degli effetti giuridici, che trovano invece fonte esclusiva nell'ordinamento giuridico, ma l'oggetto di « valutazione » da parte dell'ordinamento medesimo: e v. in particolare A. CATAUDELLA, *op. cit.*, p. 932 ss. Anche in quest'ultima prospettiva comunque ci sembra che « procedimento » e « fattispecie » conservano un loro ambito logico differenziato a seconda che si intenda ricostruire dal punto di vista dinamico il succedersi coordinato di atti e operazioni, espressione di potere giuridico, per la realizzazione di un risultato unitario o si voglia invece esaminare dal punto di vista statico tale risultato in vista della valutazione-qualificazione dell'ordinamento giuridico.

In materia di procedimento di formazione del bilancio d'esercizio nelle società per azioni l'esigenza che emerge è quella, già posta in luce dalla dottrina ammini-

sità di ricorrere, per il più corretto inquadramento di tali elementi, ad un diverso strumento concettuale in grado di cogliere la fattispecie nel suo farsi, e cioè alla categoria del « procedimento ».

È quanto è avvenuto negli studi in materia di bilancio societario, richiamandosi in parte alle elaborazioni della dottrina amministrativistica. D'altro canto anche nell'ambito della dottrina privatistica, e sia pure in una prospettiva più ampia e non del tutto coincidente con quella degli amministrativisti, si è riconosciuta la proficuità della nozione di procedimento soprattutto

strativistica più sopra ricordata a proposito delle persone giuridiche e più in generale delle collettività organizzate, di tener conto della distribuzione dei compiti fra i vari organi che intervengono nella relativa formazione nonché degli interessi che si intendono soddisfare. Secondo tale direttiva crediamo che l'analisi procedimentale e l'analisi sostanziale della fattispecie si integrino vicendevolmente. Se da un canto il ricorso alla nozione formale del procedimento permette di cogliere il collegamento dei singoli atti che si succedono in funzione e a servizio dell'atto principale della sequenza, atto quest'ultimo costitutivo della fattispecie, d'altro canto la nozione funzionale e quella organizzatoria offrono una chiave di lettura alla stregua degli interessi coinvolti e dell'assetto che ne deriva in base alla positiva articolazione del meccanismo procedimentale. Di qui l'analisi degli effetti procedimentali in senso stretto.

La considerazione unitaria poi della fattispecie « bilancio societario » consentirà di risolvere le questioni di qualificazione della medesima sotto il profilo della sua invalidità per vizi riconducibili al relativo « procedimento di formazione ».

Non va trascurata infine la circostanza che gli effetti procedimentali non esauriscono la loro rilevanza giuridica nel determinare la conclusione del procedimento in vista della fattispecie, ma che assumono anche una autonoma portata con la posizione di oneri, obblighi e poteri in capo ai soggetti che vi partecipano, in vista delle relative responsabilità.

[29] Così G. BENEDETTI, *Dal contratto al negozio unilaterale,* cit., p. 51. Crediamo insomma che prima di qualificare un atto unilaterale, alla cui formazione abbiano partecipato più soggetti, come fattispecie complessa sia necessaria una analisi di tipo procedimentale che indaghi il modo in cui si succedono gli atti e le operazioni che precedono il sorgere della fattispecie e proprio al fine di stabilire se essi siano suscettibili di confluire in una superiore unità in quanto espressione di poteri della stessa natura ovvero restino differenziati tanto sul piano del procedimento quanto sul piano della fattispecie il cui momento costitutivo è rappresentato da uno solo degli atti della sequenza.

allorché l'autonomia privata venga analizzata « nel suo aspetto dinamico, e cioè di svolgimento di poteri » [30].

Non par dubbio che la nozione di procedimento più ampiamente utilizzata nelle indagini relative all'*iter* formativo del bilancio d'esercizio è stata la nozione formale del *procedimento-fattispecie*, intesa cioè come « sequenza di atti — ed operazioni — tra loro collegati funzionalmente in vista e al servizio dell'atto principale », assunto come nucleo costitutivo dell'effetto giuridico finale [31]. Questa nozione consente di cogliere nel contempo l'autonomia e la complementarietà degli atti e delle operazioni che si susseguono per la produzione dell'effetto giuridico finale. Non va tuttavia dimenticato che il procedimento — secondo le più recenti acquisizioni — svolge anche un ruolo di conformazione delle posizioni giuridiche soggettive coinvolte e che non si limita perciò a collegare atti ed operazioni staticamente considerati, ma proprio in quanto siano colti nel loro profilo dinamico di svolgimento dei poteri di cui sono espressione e delle situazioni giuridiche che mirano a conformare [32].

Il ricorso alla nozione di procedimento negli studi in materia di bilancio non ha tuttavia evitato le divisioni dottrinarie soprattutto sulla individuazione dell'*atto principale* della sequenza, atto principale che — come s'è detto — costituisce il nucleo essenziale e costitutivo della fattispecie bilancio societario. E se da un canto l'opinione dominante — nell'individuare nel procedimento di formazione del bilancio una fase preparatoria, una fase costitutiva ed una fase integrativa dell'efficacia — assegna il ruolo di atto principale della sequenza alla deliberazione approvativa dell'assemblea; d'altro canto non mancano autorevoli opi-

[30] È la posizione di SALV. ROMANO, *Introduzione allo studio*, cit., p. 5. Sulle varie tesi v. la nota 28 che precede.

[31] A. M. SANDULLI, voce *Procedimento*, cit., p. 1022.

[32] Cfr. per questi profili tanto le posizioni di F. Benvenuti e di M. S. Giannini, quanto quelle di M. Nigro e G. Berti esposte nella precedente nota 28.

nioni che, sia pure con diverse accentuazioni, attribuiscono tale ruolo al documento contabile redatto dagli amministratori e in quanto « atto degli amministratori » [33].

Certo, secondo ambedue le prospettive indicate tanto la relazione del collegio sindacale, quanto evidentemente quella della società di revisione non potrebbero comunque aspirare al ruolo di atto principale della sequenza procedimentale, risolvendosi nell'esercizio di un potere di controllo e non di un potere decisorio. Ma sembra importante prendere posizione sulla problematica accennata proprio per capire in funzione e in vista di quale atto l'attività dei sindaci e l'attività del revisore vengono poste in essere e quindi quale sia il loro grado di incidenza rispetto alla fase costitutiva della fattispecie « bilancio societario ».

È necessario dunque aprire una parentesi per analizzare le contrapposte opinioni che si sono indicate, avvertendo sin da ora che a nostro avviso resta preferibile la posizione dominante che

[33] Il primo a parlare di procedimento in senso tecnico nella formazione del bilancio d'esercizio, ravvisando nella deliberazione assembleare l'atto principale della sequenza, è stato G. GALLI, *Appunti sul procedimento di formazione del bilancio delle società per azioni*, in *Le Corti di Brescia, Venezia e Trieste*, 1960, p. 707 ss.; seguito da G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 375 ss. Ma già G. ROSSI, *Utile di bilancio*, cit., p. 113, qualificava il bilancio redatto dagli amministratori come « proposta ». Cfr. inoltre F. FERRARA jr., *Gli imprenditori*, cit., p. 279 ss.; U. BELVISO, *Amministrazione straordinaria*, cit., p. 319; P. G. JAEGER, *Il bilancio d'esercizio*, cit. p. 7 ss.; A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 30 ss., il quale sottolinea giustamente che occorre distinguere il procedimento di formazione del bilancio dal procedimento di approvazione assembleare dello stesso (cade nell'equivoco C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., p. 342 ss.).

Sempre nella prospettiva procedimentale, ma ravvisando sostanzialmente l'atto principale della sequenza nel documento redatto dagli amministratori, B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 55 ss. e p. 154; ID., voce *Bilancio*, cit., p. 808 ss.; G. FERRI, *Le società*, cit., p. 567 ss.; A. PESCE, *Approvazione del bilancio e delibera di distribuzione degli utili come autorizzazione*, in *Riv. soc.*, 1970, p. 953 ss.; P. FERRO-LUZZI, *La conformità delle deliberazioni*, cit., p. 90; R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 56 ss.

ravvisa il nucleo costitutivo della fattispecie nella deliberazione approvativa dell'assemblea.

7. — Il comune ed ineliminabile punto di partenza delle opinioni che ravvisano nel documento contabile redatto dagli amministratori l'atto principale della sequenza procedimentale è costituito dal principio di inderogabilità delle competenze dei vari organi sociali coinvolti nella formazione del bilancio che conduce allora ad affermare l'immodificabilità di quel documento ad opera dell'assemblea [34]. Peraltro, pur nell'ambito di questa linea di fondo comune, sussistono divergenze soprattutto sul rilievo da attribuire nello schema procedimentale proprio alla deliberazione assembleare.

E sotto questo profilo si possono individuare perlomeno tre posizioni: alcuni ritengono di qualificare la deliberazione assembleare di approvazione del bilancio in termini di « autorizzazione integrativa » rispetto ai poteri degli amministratori di pubblicare il bilancio e procedere sulla sua base al pagamento del dividendo [35]; altri preferiscono considerarla un vero e proprio « atto di controllo » nei confronti del documento contabile redatto dagli amministratori [36]; e altri infine negano che l'assemblea ponga in

[34] E v. gli aa. già citati *supra* alla nota 19 di questo capitolo. Osserva però A. SERRA, *Certificazione del bilancio,* cit., p. 27 nota 60, con riferimento al principio di inderogabilità delle competenze degli organi sociali e in particolare degli amministratori, che « resterebbe da indagare sugli effettivi limiti di tale sfera di competenza esclusiva di fronte al dettato dell'art. 2367 c.c. ed al potere attribuito ai soci, che rappresentino almeno un quinto del capitale sociale, di chiedere la convocazione dell'assemblea o di stabilire gli argomenti oggetto di discussione ». E v. dello stesso a. più diffusamente *Unanimità e maggioranza nelle società di persone,* Milano, 1980, p. 44 ss. e nota 63; cui *adde* P. ABBADESSA, *La gestione dell'impresa,* cit., p. 44 ss.

[35] Così A. PESCE, *Approvazione del bilancio,* cit., p. 957 ss. e nota 21. Parla di autorizzazione alla sola « pubblicazione » del bilancio E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio,* cit., p. 353.

[36] È la posizione di G. FERRI, *Le società,* cit., p. 566; ID., *Manuale,* cit., pp. 374

essere un controllo del bilancio in quanto documento contabile, limitandosi ad accettarne la proposta di redditività e dimensione concorrenziale dell'impresa sociale in esso contenuta [37].

È certo apprezzabile il tentativo di parte autorevole della dottrina volto a porre in luce la insostituibilità dell'opera degli amministratori nella redazione del bilancio, ruolo comunque già segnalato — come s'è visto — nel vigore dell'abrogato codice di commercio. D'altra parte anche il collegio sindacale ed ora la società di revisione nella società con azioni quotate assolvono ad un ruolo altrettanto insostituibile. Gli amministratori in quanto gestori della società sono a conoscenza nei minimi dettagli della sua situazione economica e patrimoniale e sono pertanto i soggetti più indicati a predisporre il bilancio. Sindaci e revisori, frapponendosi tra gli amministratori e i singoli soci o addirittura i terzi, hanno accesso all'intera documentazione contabile e sociale per assicurare una verifica esaustiva del documento redatto dagli amministratori. Ma tutto ciò non elimina il ruolo altrettanto insostituibile dell'assemblea che quantomeno « discute » e quindi « approva » quel documento, affinché da atto meramente interno si traduca in « atto della società ».

A ridurre l'importanza di questo momento non vale certo la constatazione di carattere « storico » che fa leva sul disinteresse

e 351; ID., *Omissioni di poste nell'attivo e invalidità della deliberazione di approvazione del bilancio,* in *Riv. dir. comm.,* 1976, II, p. 186 ss.; ripresa poi da R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato,* cit., pp. 67 e 69 ss.

Parla di « controllo preventivo susseguente » E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio,* cit., p. 354, anche se poco prima l'a. qualifica la deliberazione approvativa come « autorizzazione ». Per P. FERRO-LUZZI, *La conformità delle deliberazioni,* cit., p. 90 ss., la deliberazione approvativa è un atto di controllo tanto di legittimità quanto di merito, ma proprio per questo non può considerarsi « atto finale », costitutivo della fattispecie bilancio societario, ma solo un « atto interno » che opera come « condizione di rilevanza » del bilancio-atto degli amministratori.

[37] Così B. LIBONATI, *Formazione del bilancio,* cit., p. 91 ss. e soprattutto p. 103 ss. e p. 151 ss. Peraltro a p. 199 nota 235 l'a. parrebbe accedere alla qualificazione della deliberazione approvativa in termini di « approvazione » in senso tecnico.

dei soci cd. risparmiatori e l'atteggiamento passivo delle assemblee riguardo alle proposte degli amministratori. Il modello legale del procedimento di formazione del bilancio è unitario nei suoi tratti essenziali tanto per le società costituite da due o pochi soci quanto per quelle dotate di un elevato e diffuso azionariato. È pur vero che proprio in queste ultime si introduce un nuovo soggetto che prende parte al procedimento di formazione del bilancio, e cioè la società di revisione. Ma se tale inserimento si traduce in una maggiore garanzia proprio per i terzi e per gli azionisti cd. risparmiatori, contribuendo ad un processo di standardizzazione dell'informazione contabile, non sembra modificare i termini tradizionali del rapporto fra amministratori e assemblea dei soci nella formazione del bilancio.[37 bis]

8. — Qualificare la deliberazione approvativa del bilancio (unitamente alla conseguente deliberazione di distribuzione degli utili) come mera *autorizzazione* diretta a rimuovere il limite all'esercizio di poteri già dalla legge o dall'atto costitutivo attribuiti agli amministratori, sì che questi potranno « depositare il bilancio, rendendolo quindi pubblico » e potranno « pagare lo eventuale dividendo »[38], non serve certo a chiarire molto i termini reali del problema. La tesi si inquadra in una concezione meramente patrimonialistica della funzione del bilancio, tesa a sottolineare la strumentalità del contratto sociale rispetto allo scopo della distribuzione dell'utile fra i soci. In questa prospettiva l'approvazione dell'assemblea concepita in termini di autorizzazione si porrebbe come un atto della sequenza procedimentale che consente di collegare la « sfera normativa », posta dal contratto sociale, con la « sfera esecutiva » del medesimo[39]: e

[38] A. Pesce, *Approvazione del bilancio*, cit., p. 958.

[39] Viene espressamente richiamata la nozione di procedimento sviluppata da Salv. Romano, *Introduzione allo studio*, cit., p. 3.

37-bis. cfr. più in generale il dissidio sul rapporto fra interpretaz. della disciplina societaria e tecnica del tipo legale sotteso (ed. sempre di modello socio-economico visualizzato dal legislatore) di cui è cenno in G. B. PORTALE, I conferimenti in natura "atipici" nella S.p.A., Quaderni di Giur. comm., 1, Milano, 1974, pp. 27-33; P. ABBADESSA, cit. ivi alla nota 71.

nel passaggio dall'una all'altra sfera, esclusiva sarebbe la competenza degli amministratori nel determinare — tramite la redazione del bilancio d'esercizio — l'ammontare degli utili o delle perdite quale risultato dell'esercizio medesimo.

In altre parole, secondo l'opinione che si riassume, la fonte normativa del diritto agli utili dei soci è da individuarsi nel contratto sociale e i successivi atti di accertamento del reddito di esercizio non avrebbero portata costitutiva del diritto agli utili ma si limiterebbero a specificarlo. In questo *iter* le deliberazioni assembleari null'altro fanno che autorizzare gli amministratori ad esercitare poteri che sono già loro propri.

La visione che ne deriva è ad un tempo generica ed insufficiente.

Generica in primo luogo perché — seguendo la prospettiva indicata — qualsiasi deliberazione dell'assemblea costituisce momento esecutivo del contratto sociale in quanto destinata a rendere concreti e attuali il programma ed il regolamento d'interessi in esso contenuti[40]. E in secondo luogo perché parimenti ogni

[40] E v. F. Chiomenti, *La revoca delle deliberazioni assembleari*, Milano, 1969, p. 80 ss. L'autore qualifica le deliberazioni assembleari come atti corporativi, atti cioè diretti ad incidere sui rapporti interni all'organizzazione societaria, collegando fra di loro non già sfere intersoggettive, ma intrasoggettive: il che le differenzierebbe dagli atti individuali (e v. anche G. Ferri, *Le società*, cit., pp. 414-415). Il rapporto corporativo, peraltro, trae pur sempre origine dal contratto sociale, nei cui confronti le deliberazioni svolgono un ruolo strumentale. Ma ciò non impedisce all'a. di classificare le deliberazioni secondo criteri funzionali che non tendono a ridurle a meri momenti esecutivi della normativa contrattuale (e v. in particolare p. 97 ss.), sì che da un canto si possono individuare « deliberazioni che costituiscono l'elemento di una fattispecie originata dal contratto sociale e diretta alla realizzazione di una posizione individuale » (p. 97) e d'altro canto « delibere il cui scopo è di formare o modificare l'organizzazione sociale » e i cui effetti hanno natura esclusivamente interna, corporativa (pp. 102-103).

Sulla classificazione da ultimo indicata ci sembra che non incida il diverso problema se le deliberazioni siano idonee a porsi come fattispecie di effetti negoziali esterni, problema negativamente risolto dal Chiomenti (p. 93 ss.); ma in senso affermativo v. P. Abbadessa, *La gestione dell'impresa*, cit., p. 160 ss.

deliberazione assembleare potrebbe qualificarsi alla stregua di una autorizzazione data agli amministratori per l'esercizio di poteri già astrattamente prefigurati nella legge o nell'atto costitutivo.

D'altro canto la tesi è insufficiente rispetto ai termini reali del problema.

Il contratto di società si caratterizza per lo svolgimento in comune di un'attività economica al fine di ripartirne gli utili, e in quanto contratto di durata esige la presenza di una *organizzazione* deputata ad esprimere volta a volta, nel rispetto delle regole di ordinamento legale e convenzionale, la « volontà sociale », la volontà imputabile cioè all'intera collettività organizzata e in grado di vincolare tutti i soci indistintamente e gli organi sociali [41]. Certo non par dubbio che il diritto agli utili trova la propria fonte normativa nel contratto di società; ma con pari certezza può affermarsi che esso sorge in concreto, co-

[41] Cfr. per tutti da ultimo A. SERRA, *Unanimità e maggioranza*, cit., p. 27 ss. e in particolare p. 32 ss., ove ulteriori riferimenti. L'a. sottolinea che nella società « contratto » e « organizzazione » non si contrappongono come elementi non omogenei (così invece F. GALGANO, *Delle associazioni non riconosciute e dei comitati*, in *Commentario del codice civile* a cura di A. Scialoja e G. Branca, Bologna-Roma, 1967, p. 23): « la nozione di società è posta, in effetti, in funzione dell'esercizio di una attività economica e niente altro indica se non una forma di organizzazione della medesima, che trova la sua fonte e la sua disciplina nel relativo contratto ». Donde l'ulteriore conseguenza che « i poteri che nascono dal contratto sociale sono e restano... poteri dei soci; gli organi costituiti per il loro esercizio sono soltanto "necessari elementi" per la sua esecuzione, nel senso che nelle società di capitali, l'agire tramite essi è condizione per l'imputazione unitaria degli effetti e per la loro conseguente riconducibilità nella sfera del singolo » (p. 44).

L'espressione « volontà della società » ovviamente non attiene al contenuto negoziale o meramente dichiarativo della deliberazione, bensì, come precisa lo stesso Serra, è « soltanto una formula riduttiva per indicare il fenomeno di imputazione attuato dall'ordinamento rispetto ad una pluralità di dichiarazioni di contenuto eterogeneo rese dai soci » (p. 108); in tal senso è spesso usata nel corso del presente lavoro. Sembra orientato diversamente sul significato da attribuire all'espressione « volontà sociale » F. DI SABATO, *Manuale*, cit., p. 353.

me reale situazione giuridica soggettiva, solo a seguito dello svolgimento dell'attività comune, e quindi in un momento successivo alla posizione del programma contrattuale.

Ciò spiega perché si debba procedere, e necessariamente attraverso gli organi della società, ad una periodica e complessa attività di accertamento del risultato d'esercizio. Ridurre allora le deliberazioni assembleari di approvazione del bilancio e di distribuzione dell'utile a momenti di specificazione e meramente esecutivi di un preesistente diritto agli utili — a parte ogni questione sulla esatta configurazione di tale diritto — significa trascurare la portata costitutiva di quelle delibere quantomeno in ordine al concreto e attuale diritto al dividendo di ciascun socio [42].

D'altro canto sembra addirittura inesatto configurare come « poteri » ciò che più realisticamente costituiscono veri e propri « obblighi » degli amministratori. Non è già che le deliberazioni assembleari rimuovono un limite all'esercizio di poteri, poiché semmai esse costituiscono il presupposto perché sorga l'obbligo degli amministratori di procedere alla pubblicazione del bilancio

[42] Osserva F. CHIOMENTI, *La revoca*, cit., p. 104 ss. che « per arrivare alla realizzazione da parte dei soci del loro interesse contrattuale, non basta il contratto, ossia la determinazione iniziale, ma vi è bisogno dell'esercizio dell'attività sociale e del conseguimento dei risultati di gestione positivi » e che poi « per il passaggio di questi risultati dalla disponibilità sociale alla disponibilità individuale necessiterà un'ulteriore determinazione »; tale ulteriore determinazione « costituisce un *completamento* della (necessariamente) astratta disposizione contrattuale, *non un'esecuzione* di questa disposizione » (corsi aggiunti).

In dottrina si è soliti distinguere un diritto « astratto » agli utili, che a non altro corrisponde se non alla previsione contrattuale, da un diritto « concreto » al dividendo, come vero e proprio diritto di credito conseguente alla deliberazione di distribuzione dell'utile regolarmente accertato. Si discute poi se possa configurarsi un diritto alla ripartizione periodica degli utili, pur in mancanza di conforme deliberazione assembleare. Per una sintesi delle diverse posizioni cfr. *Casi e materiali di dir. comm.*, 1, *Società per azioni*, p. 1573 ss. V. comunque G. FERRI, *Le società*, cit., p. 571 ss.; ID., *Manuale*, cit., p. 394; e B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 200 nota 237.

e al pagamento del dividendo. Tanto più che agli amministratori è fatto obbligo, in generale, di dare attuazione alle deliberazioni assembleari ponendo in essere i necessari atti esecutivi [43].

Si aggiunga, infine, che l'opinione in esame si preoccupa di analizzare soprattutto i rapporti fra la deliberazione approvativa del bilancio e i momenti che la seguono, e così trascura l'indagine sulle relazioni che esistono fra gli atti dei vari organi all'interno del procedimento di formazione del bilancio come atto sociale, limitandosi ad osservare che viene reso efficace in ambito societario l'accertamento del risultato d'esercizio compiuto dagli amministratori con la redazione del bilancio.

9. — In quest'ultima direzione si svolge il pensiero di altra autorevole dottrina, allorché individua nella deliberazione approvativa dell'assemblea un vero e proprio *atto di controllo*, e « precisamente una condizione perché l'atto degli amministratori acquisti efficacia nell'ambito sociale e possa esser posto a base delle ulteriori determinazioni che la legge ricollega all'accertamento dei risultati dell'esercizio » [44]. La deliberazione dell'assem-

[43] Sulla « autorizzazione integrativa » di diritto privato, equiparabile alle autorizzazioni di diritto amministrativo in quanto rimuovono un limite all'esercizio di poteri già propri del soggetto autorizzato (e distinta perciò dalla « autorizzazione costitutiva »), v. A. AURICCHIO, voce *Autorizzazione* (*diritto privato*), cit., p. 502 ss. (ivi a pp. 504-505). In diritto amministrativo v. P. GASPARRI, voce *Autorizzazioni* (*diritto amministrativo*), in *Enc. dir.*, IV, Milano, 1953, p. 509 ss.; e P. VIRGA, *Il provvedimento amministrativo*, cit., p. 44 ss., ove ulteriori riferimenti.

Ciò che sembra comunque caratterizzare le «autorizzazioni », sia pure di diritto privato, è la circostanza che il soggetto autorizzato resta poi libero di esercitare o meno il potere nei cui riguardi è stato manifestato il consenso preventivo dell'autorizzante. Connotato questo da escludersi rispetto alla situazione giuridica che fa carico agli amministratori di pubblicare il bilancio regolarmente approvato e pagare il dividendo accertato e deliberato, situazione giuridica che è allora qualificabile piuttosto come « obbligo » che non come potere. Sull'obbligo degli amministratori di dare esecuzione (o, secondo la parzialmente diversa impostazione di G. FERRI, *Le società*, cit., p. 415 nota 6, di dare « attuazione ») alle deliberazioni assembleari v. G. MINERVINI, *Gli amministratori*, cit., p. 183 ss.

[44] Così G. FERRI, *In tema di verità, di chiarezza e di precisione*, cit., p. 259;

blea viene decisamente accostata alla « approvazione » di diritto amministrativo come momento integrativo dell'efficacia dell'atto principale della sequenza, identificato per l'appunto nel documento contabile redatto dagli amministratori. Posto dunque che l'assemblea non potrebbe modificare il bilancio redatto dagli

e ID., *Manuale*, cit., p. 374. Ma la tesi è ribadita in vari altri scritti e in particolare in: *La corsa all'impugnativa dei bilanci sta per concludersi?*, in *Riv. dir. comm.*, 1976, II, p. 171 ss. (ivi a p. 179); *Un primo importante passo*, cit., pp. 52-53. In quest'ultimo lavoro i passaggi essenziali della tesi vengono indicati nel fatto che il bilancio è atto degli amministratori, distinto dalla deliberazione di approvazione; che gli amministratori sono i destinatari delle norme in tema di formazione del bilancio; e che oggetto della deliberazione assembleare non è il bilancio ma « l'approvazione e cioè la volontà di attribuire alla stessa efficacia nell'ambito sociale ».

Nello stesso senso R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 51 ss. e in particolare a p. 67 e a p. 69. Qualificava il bilancio come atto degli amministratori già F. CARNELUTTI, *Sul concetto del reclamo giudiziario*, cit., p. 649 ss.

In giurisprudenza, con affermazione incidentale, sembra accogliere alcuni esiti di questa opinione l'isolata pronuncia di Cass., 13 febbraio 1978, n. 660, in *Giur. it.*, 1978, I, 1, c. 1947 e in *Giur. comm.*, 1978, II, p. 665 ss. con nota decisamente critica di G. GRIPPO, *Incorporazione di una società per azioni esercente il credito in un istituto di credito di diritto pubblico, pregiudizio dello* status socii *e situazione patrimoniale*.

Per la critica v. G. E. COLOMBO, *Le violazioni*, cit., pp. 372-373; ID., *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., pp. 850-853; G. B. PORTALE, *I bilanci straordinari*, cit., p. 590 ss.; e A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 38 ss.

La posizione di Ferri ci sembra abbia subito negli scritti citati delle « puntualizzazioni » rispetto a quella già espressa nel precedente *Le società*, cit., p. 567 ss. (ed. 1971), che hanno finito per modificarne parzialmente la portata. Ivi l'a. affermava: « se il bilancio come documento contabile è atto degli amministratori, *il bilancio come atto giuridicamente rilevante nell'ambito societario è atto dell'assemblea.* Gli effetti giuridici del bilancio si producono infatti con la deliberazione dell'assemblea di approvazione del bilancio e sono conseguenza di questa deliberazione ». Con tale delibera « l'assemblea *fa proprio* l'atto degli amministratori e attribuisce allo stesso efficacia giuridica nell'ambito della società, e lo pone a base dei rapporti sociali ». E poiché il bilancio è il risultato di un procedimento, « come in ogni procedimento, gli eventuali vizi afferenti a una delle fasi del procedimento si riverberano sull'atto finale » (corsivi aggiunti).

amministratori, essa si limita a verificarne il contenuto sia pure in ogni suo profilo di legittimità e di merito [45], senza con ciò assumerne la paternità.

Al di là della questione relativa al potere assembleare di modificare o no il bilancio redatto dagli amministratori, non si può fare a meno di osservare che la tesi presenta una contraddizione allorché ravvisa pur sempre nella deliberazione approvativa l'atto finale e conclusivo del procedimento di formazione del bilancio e nei cui soli confronti è ipotizzabile una azione tendente a farne valere l'invalidità. Rispetto alla deliberazione dell'assemblea il documento redatto dagli amministratori si trasforma in mero « presupposto », così perdendo il ruolo di atto principale della sequenza. Di talché i suoi vizi potranno esser fatti valere esclusivamente come vizi del procedimento deliberativo ai sensi dell'art. 2377 c. civ. e giammai come vizi di contenuto della deliberazione ai sensi dell'art. 2379 c. civ.[46].

La configurazione procedimentale della formazione del bilancio viene assunta solo parzialmente, per giustificare la piena

[45] Data l'equiparazione all'« approvazione » di diritto amministrativo, il controllo si estende tanto alla legittimità quanto al merito: così espressamente P. Ferro-Luzzi, *La conformità delle deliberazioni,* cit., pp. 90-92, anche se in un ordine di idee parzialmente diverso rispetto a quello esposto nel testo e sotto certi profili più vicino a quello seguito da Libonati.

Sulla figura dell'approvazione di diritto pubblico v. S. Cassarino, voce *Approvazione* (*diritto amministrativo*), in *Enc. dir.,* II, Milano, 1958, p. 855 ss. Per i diversi significati del termine in diritto privato v. L. Carraro, voce *Approvazione* (*diritto civile*), *ibidem*, p. 852 ss.

[46] G. Ferri, *Manuale*, cit., p. 392. L'unica ipotesi di nullità delle deliberazioni approvative per illiceità dell'oggetto è, secondo l'a., quella in cui sia stato approvato un « bilancio falso » con la piena consapevolezza di detta falsità da parte dell'assemblea, perché allora « l'assemblea coopera con il suo atto all'illecito degli amministratori e viola essa stessa la norma imperativa ». Analogamente R. Cavallo Borgia, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 75 ss.

Ma v. in senso contrario F. Di Sabato, *Indennizzo in base a bilancio: documento contabile e relazione degli amministratori* (*osservazioni in margine a recenti polemiche*), in *Giur. comm.*, 1977, II, p. 48 ss.

ed esclusiva autonomia dell'atto degli amministratori rispetto al contenuto della deliberazione assembleare. Ma si trascura nel contempo di considerare che nella teorica del procedimento-fattispecie l'atto impugnabile è pur sempre quello che assolve il ruolo di atto principale della sequenza e non certo l'atto di controllo [47]. Insomma non si può parlare della deliberazione assembleare come approvazione in senso tecnico rispetto all'atto degli amministratori, cui comunque sarebbe da ricondursi il nucleo costitutivo della fattispecie bilancio societario, e poi continuare a ragionare sui vizi del bilancio in punto di deliberazione assembleare.

Sarebbe davvero singolare se il legislatore avesse predisposto un articolato procedimento di formazione del bilancio per poi escludere ogni diretta impugnazione dell'atto principale della sequenza, ammettendola esclusivamente nei confronti dell'atto controllante e non già dell'atto controllato.

10. — Altra parte della dottrina, probabilmente proprio a causa della contraddizione appena rilevata, si è indotta a configurare una azione volta direttamente all'accertamento delle irregolarità del documento contabile redatto dagli amministratori, senza l'intermediazione dell'impugnativa della deliberazione assembleare [48]. Ma anche questa via ci sembra impraticabile.

[47] Non di per sé « l'atto finale », ma « l'atto principale » della sequenza è quello determinante la fattispecie: atto finale e atto principale non coincidono proprio quando debba seguire una fase integrativa della efficacia dell'atto principale, fase cui vengono ricondotti dalla dottrina amministrativistica gli atti di controllo. In caso di esito positivo tali atti non sono mai autonomamente impugnabili, dovendosi di contro impugnare direttamente l'atto principale. E v. su questi profili P. Virga, *Il provvedimento amministrativo,* cit., pp. 122-125 e p. 283 ss.; A. M. Sandulli, *Manuale,* cit., p. 580 ss.

[48] È la tesi sviluppata soprattutto da B. Libonati, *Formazione del bilancio,* cit., p. 218 ss.; Id., voce *Bilancio,* cit., p. 828 ss. Ma la tesi è già esposta in *Osservazioni in tema di bilanci irregolari e interesse a farne dichiarare l'irregolarità,*

Tuttavia, prima di affrontare questo specifico aspetto della questione, occorre riassumere i passaggi essenziali di tale opinione.

Secondo il Libonati, l'approvazione dell'assemblea, pur necessaria per chiudere il procedimento di formazione del bilancio come « atto sociale », non avrebbe ad oggetto il bilancio in quanto « attestazione contabile », che è e rimane atto degli amministratori [49]. L'assemblea dei soci non è in grado di discutere il contenuto del documento contabile e perciò non ne potrebbe effettuare alcun controllo. Il bilancio redatto dagli amministratori viene discusso e approvato dall'assemblea solo in quanto « significativo della linea di gestione che s'intende seguire e in quanto significativo del reddito che si esprime » [50], solo in relazione alle « conseguenze del bilancio per la società e, indirettamente, per i soci », insomma come proposta di una determinata redditività e dimensione concorrenziale dell'impresa [51].

in *Riv. dir. comm.*, 1975, II, p. 155 ss. (ivi a p. 159 e nota 6); e in *Gli effetti della certificazione*, cit., p. 867 ss. L'a. modifica così le conclusioni cui era pervenuto in precedenti scritti: *Irregolarità nella redazione del bilancio di esercizio*, cit., p. 317 ss.; e *In tema di invalidità della delibera di approvazione del bilancio*, cit., p. 193 ss.

Aderisce a questa impostazione P. FERRO-LUZZI, *La conformità delle deliberazioni*, cit., pp. 92-93 nota 96. Ma v. poi dello stesso a. *Vizi del bilancio e vizi della delibera di approvazione*, in *Giur. comm.*, 1982, I, p. 809 ss. (ivi a p. 812). Per Ferro-Luzzi la deliberazione approvativa non è « atto finale » del procedimento (nel senso — crediamo — di « atto principale »), ma « atto interno » che opera come « condizione di rilevanza » del bilancio redatto dagli amministratori. Analogamente però a quanto ritiene Ferri, la deliberazione approvativa è pur sempre « un atto di controllo » esteso alla legittimità e al merito. Su quest'ultimo punto Libonati sembra invece diversamente orientato.

[49] LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 103 ss. (ivi a p. 110); ma v. anche p. 151 ss.

[50] B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 115 (« i soci quella linea di gestione possono rifiutare globalmente, non accettando, senza discutere e senza entrare nel merito, il criterio di redditività articolato dagli amministratori »). Ma v. *contra* le perplessità sollevate da A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 33.

[51] B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 153 (« oggetto della delibera

In definitiva l'approvazione assembleare avrebbe una duplice portata, perché da un canto rende efficace in ambito societario il documento contabile-atto degli amministratori e d'altro canto esprime l'accettazione della proposta di redditività e dimensione concorrenziale dell'impresa in esso contenuta.

11. — La scissione del bilancio redatto dagli amministratori in due aspetti, ora di « documento contabile » ora di « proposta » della redditività e dimensione concorrenziale dell'impresa, ci appare incongrua.

Si dice che l'assemblea approva soltanto il secondo profilo e non anche il primo. Ma fatto è che la legge riconosce che l'approvazione dell'assemblea non è passiva, non si riduce ad un « prendere o lasciare », dal momento che l'assemblea, oltre che approvare, *discute* il bilancio (e v. art. 2432, co. 1°, c. civ., che trova conferma anche nell'art. 4, n. 1, legge n. 216/74 e nell'art. 4 d.p.r. n. 136/75). Non si comprende in qual modo la discussione potrebbe essere utilmente effettuata, anche solo ai fini della accettazione della redditività e dimensione concorrenziale proposte, ove ai soci riuniti in assemblea non fosse consentito esaminare e discutere il contenuto del documento contabile sia nei suoi aspetti formali sia per quanto concerne i criteri di redazione e valutazione applicati.

Se l'indagine dell'assemblea non potesse (perlomeno teoricamente) spingersi all'esame del contenuto del documento contabile, non avrebbe senso l'esposizione dei criteri di valutazione seguiti e che gli amministratori devono effettuare nella loro relazione; non avrebbe senso il controllo dei sindaci in particolare nella prospettiva indicata dall'art. 2432, secondo cui essi for-

è, a rigore, il bilancio in una sua particolare prospettiva » e cioè non come attestazione contabile che è e resta atto degli amministratori, ma come espressione di « redditività proposta dagli amministratori »). Cfr. anche ID., voce *Bilancio*, cit., p. 810.

mulano osservazioni e proposte in ordine al bilancio ed alla sua approvazione, oltre alla circostanza che nelle società con azioni quotate soggette al controllo di certificazione possono formulare direttamente in assemblea ulteriori osservazioni e proposte « tenuto conto della relazione della società di revisione » (art. 5 d.p.r. n. 136/75).

Proprio nella disciplina delle società con azioni quotate si trova la conferma di quanto si viene sostenendo. Il revisore effettua indubbiamente un controllo di legittimità sul bilancio in quanto documento contabile, prescindendo dalle valutazioni di merito sui margini di discrezionalità che i processi valutativi del patrimonio sociale consentono [52]. Le osservazioni e proposte dei sindaci che seguono, tenendo conto della relazione del revisore, sono proprio osservazioni e proposte sul bilancio come documento contabile e tendono evidentemente a provocare la discussione dell'assemblea su tali profili.

Diversamente opinando, la discussione dell'assemblea avverrebbe praticamente « al buio »; l'approvazione si ridurrebbe ad un « ostacolo immotivato » rimesso al mero arbitrio della maggioranza [53]. Né sembra sufficiente osservare che « all'assemblea interessa soltanto accettare o no una certa redditività dell'impresa, essendo anche libera di non accettarne nessuna che sia di suo gusto seppure ciò comporti la probabile liquidazione della società, che comunque i soci non sono per nulla obbligati a mantenere in vita se non si dimostra proficua così come essi vogliono » [54]. Ciò serve solo ad aggirare l'ostacolo, attribuendo

[52] Cfr. *supra* il paragrafo 22 del capitolo primo.

[53] Lo riconosce lo stesso Libonati quando osserva che « si tratta di accettazione o rifiuto per così dire inconsapevole, atteso che l'assemblea non è a conoscenza né della sostanza della gestione dell'impresa né del contenuto del bilancio » (*Formazione del bilancio*, cit., p. 117).

[54] B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 117; nonché ID., voce *Bilancio*, cit., p. 810.

all'approvazione assembleare una funzione che non le è propria. Se i soci intendono cessare l'attività, in via istituzionale devono deliberare di sciogliere e liquidare la società. La mancata approvazione del bilancio può solo indirettamente provocare tale risultato, ma la sua funzione non è certo concepita in via diretta per questo fine [55].

12. — La distinzione prospettata fra bilancio come documento contabile e bilancio come proposta di redditività e dimensione concorrenziale dell'impresa sociale appare incongrua anche sotto altro profilo.

A quale regime di invalidità dovrà assoggettarsi il bilancio come atto sociale? e sotto quale profilo il bilancio vale come atto sociale?

Non par dubbio che nella stessa ricostruzione che ne offre la dottrina di cui si discute il bilancio come « atto sociale » esige l'approvazione dell'assemblea [56]. Del che peraltro è traccia nella legge tutte le volte in cui ricollega molteplici effetti al « bilancio regolarmente approvato ».

Ma allora in quanto documento contabile il bilancio resta « atto degli amministratori »; ma in quanto « proposta » sottoposta alla approvazione-accettazione dell'assemblea (e sia pure per gli aspetti reddituali e dimensionali del patrimonio sociale) non può non tradursi in « atto dell'assemblea ».

Ne consegue che il regime di invalidità del bilancio come

[55] E v. proprio con riferimento alla mancata approvazione del bilancio rispetto all'eventuale scioglimento della società i rilievi di G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 386 ss. in particolare a p. 389. Lo scioglimento non è l'esito necessitato della mancata approvazione del bilancio, sia perché questa può essere dipesa dalla inattività degli amministratori e dei sindaci sia perché, ove sia dipesa dai soci medesimi, « la situazione non presenta le caratteristiche richieste dall'art. 2448, n. 3 ».

[56] Il bilancio definitivo « è un atto della società, che non si perfeziona nel suo procedimento formativo tipico senza la delibera di approvazione dell'assemblea »: così B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 153.

atto sociale non potrà essere che quello proprio delle deliberazioni assembleari [57].

Si ripropone qui ancora una volta la segnalata difficoltà di distinguere i due profili. I vizi della « proposta » degli amministratori, in quanto questa è destinata a tradursi nel *contenuto* della deliberazione assembleare, diventano vizi della deliberazione. Che senso ha allora continuare a distinguere i due aspetti? Salvo che non si voglia avallare in sostanza la tesi che il bilancio come documento contabile resta un mero presupposto della deliberazione assembleare, i cui vizi possono essere fatti valere esclusivamente come vizi del procedimento deliberativo e mai come vizi di contenuto della deliberazione [58].

13. — In realtà l'opinione in oggetto non sembra aderire a quest'ultima prospettiva che fra l'altro, alla difficotà di spiegare come mai in una sequenza procedimentale dovrebbe potersi impugnare un atto accessorio e non l'atto principale, aggiungerebbe l'ambiguità di un bilancio dalla duplice natura nell'ambito del medesimo procedimento: documento contabile - presupposto della deliberazione e proposta-contenuto del deliberato.

Sembra quasi che a un certo punto questa opinione abbandoni l'impostazione originaria per riproporre la tesi che nella

[57] Sul punto si tornerà più oltre. Ma ci sembra corretto assumere, (come suggerisce N. SALANITRO, *L'invalidità delle deliberazioni,* cit., pp. 21-22 e nota 38) che in tutti i casi in cui l'attività del consiglio d'amministrazione « ha una funzione preparatoria alla riunione assembleare » si deve procedere alla « applicazione puntuale della disciplina sull'invalidità delle deliberazioni dell'assemblea; ferma — verosimilmente — la responsabilità degli amministratori per il risarcimento dei danni prodotti ». Invalidità poi che potrebbe, a nostro avviso, attenere al contenuto della deliberazione ove l'attività preparatoria degli amministratori concerne una « proposta » di deliberato che l'assemblea debba accettare o no e nei limiti in cui i vizi riguardino il contenuto stesso della proposta.

[58] Cfr. *supra* il paragrafo 9 di questo capitolo. A rigore, però, il documento contabile per Libonati non è oggetto di approvazione assembleare e perciò l'a. esclude che esso sia impugnabile « in punto di delibera ».

deliberazione approvativa ravvisa non già l'atto decisorio rispetto ad una proposta degli amministratori, ma pur sempre un atto di controllo destinato a rendere efficace il bilancio-documento contabile degli amministratori in ambito *intra* ed *extra* societario [59]. Senonché con maggior coerenza rispetto ai principi propri delle sequenze procedimentali ipotizza la possibilità di una apposita *azione di accertamento* delle irregolarità del documento contabile in quanto atto degli amministratori e in quanto dichiarazione di scienza difforme dalla realtà.

Il bilancio — si sostiene — è una « dichiarazione con cui viene (semplicemente) riassunta ed espressa ai soci la dimensione economica dell'impresa », dichiarazione di scienza che non ha alcun « valore costruttivo » e per la quale si presenta solo l'esigenza di *accertare* la difformità fra il dichiarato e la realtà. L'invalidità, di contro, è categoria propria degli atti negoziali, degli atti dispositivi, e non è idonea alla rilevazione dei vizi relativi alle dichiarazioni di scienza.

D'altro canto accertata l'irregolarità della dichiarazione di scienza espressa nel bilancio, si dovrebbe procedere alla redazione di altro bilancio e sempre che ciò sia in concreto possibile. Anche quando tale redazione non fosse possibile, l'accertamento delle irregolarità da un canto puntualizzerebbe un inadempimento degli amministratori e d'altro canto imporrebbe modifiche o precisazioni in sede di redazione del bilancio dell'esercizio in corso [60].

[59] E v. B. LIBONATI, *Formazione del bilancio,* cit., p. 199 ss. e nota 235.

[60] Per la più analitica esposizione della tesi cfr. B. LIBONATI, *Formazione del bilancio,* cit., p. 218 ss. L'a. sembra poi successivamente (in voce *Bilancio,* cit., p. 831) accennare ad un « valore costruttivo » dell'accertamento dell'irregolarità dei bilanci, nel senso che « l'organizzazione sociale dovrà ... essere attivata avendo come presupposto la vera situazione patrimoniale della società, esposta con chiarezza e precisione ». Insomma l'accertamento delle irregolarità comporta obblighi ed oneri nuovi a carico degli organi sociali. Ma proprio qui è il sintomo della insufficienza della tesi che si critica, sembrando necessario procedere alla « eliminazione giuridica » dell'atto con lo strumento della invalidità piuttosto che al mero accertamento delle irregolarità.

La possibilità di esperire una autonoma azione di accertamento delle irregolarità del bilancio-documento contabile è stata da alcuni considerata prospettabile in astratto, ma in concreto inutile ed inidonea a rimuovere gli effetti conseguenti alla deliberazione approvativa [61].

Altri più radicalmente ha sollevato il dubbio che sia attualmente consentito ricercare « uno strumento di tutela del socio contro i bilanci lesivi del principio di chiarezza e precisione » al di là del vigente sistema di invalidità delle deliberazioni assembleari, denunciando il vizio giusnaturalistico che è alla base di quell'impostazione e che parrebbe richiamare una tesi già elaborata dal Vivante nel vigore dell'abrogato codice di commercio [62].

In realtà l'opinione che si è riferita si fonda su due presupposti, da cui occorre partire per una critica interna e adeguata alla medesima. L'azione di accertamento avrebbe ad oggetto il bilancio come atto degli amministratori e non in quanto inserito nel procedimento deliberativo dell'assemblea. In secondo luogo la natura giuridica del bilancio è quella propria delle dichiarazioni di scienza.

Tuttavia, proprio partendo da questi presupposti sembra che l'impostazione criticata trascuri alcuni dati positivi del problema.

Se il bilancio giuridicamente rilevante restasse atto degli amministratori ci si dovrebbe chiedere innanzitutto quale compatibilità sussista fra la prospettiva di una autonoma azione di accertamento delle sue irregolarità ed il sistema di invalidità non tanto delle deliberazioni assembleari quanto degli atti degli amministratori (in quanto tali) [63]. Né andrebbe trascurato che in

[61] Così G. E. Colombo, *Le violazioni*, cit., pp. 373-374; ma già Id., *Una giurisprudenza « torinese » sui bilanci?*, in *Giur. comm.*, 1976, II, p. 193 ss. (ivi a p. 207 ss. e nota 9). V. pure P. G. Jaeger, *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 20.

[62] Così G. Grippo, *Incorporazione di una società per azioni*, cit., p. 681 ss. e nota 21.

[63] Cioè in quanto atti posti in essere dall'organo gestorio e non dall'organo

questa direzione il bilancio può essere il risultato di un atto monosoggettivo — ove redatto dall'amministratore unico — ovvero di un atto plurisoggettivo — ove deliberato dal consiglio di amministrazione —.

Sono a tutti noti i dubbi sulla sanzionabilità degli atti degli amministratori attraverso lo strumento della invalidità, ritenendosi da molti autori e dalla giurisprudenza quasi dominante che, fatta salva l'eccezione prevista dall'art. 2391 c. civ. per l'ipotesi di conflitto d'interessi, la sanzione opera sul piano della responsabilità (e della revoca) degli amministratori piuttosto che sul piano dell'invalidità dei relativi atti gestori [64]. È certo comunque che per la tesi in oggetto si porrebbe una alternativa probabilmente insuperabile. O si ammette un sistema di invalidità degli atti gestori interni degli amministratori (analogo in caso di deliberazioni consiliari tutt'al più a quello che si ricava dagli artt. 2377 e ss. c. civ. o a quello più generale proprio degli atti negoziali o in caso di amministratore unico riconducibile al sistema di invalidità degli atti individuali), ma allora non si comprende quale ruolo dovrebbe svolgere rispetto a quel sistema l'ipotizzata azione di accertamento delle irregolarità di bilancio. Oppure si esclude che in materia sia utilizzabile la sanzione della invalidità degli atti se non nelle ipotesi espressamente ed eccezionalmente

rappresentativo, come tali allora direttamente vincolanti la società nei confronti dei terzi. In argomento v. F. Chiomenti, *La revoca*, cit., p. 75 ss. Non manca chi però ritiene che anche gli atti gestori del consiglio di amministrazione possano essere dotati di *diretta rilevanza esterna* così determinando, senza l'intermediazione necessaria di un rappresentante, *engagements sociaux* con i terzi: P. Abbadessa, *La gestione dell'impresa*, cit., p. 161 ss. ove ulteriori riferimenti sulle differenti posizioni; analogamente, per la dottrina amministrativistica M. Nigro, voce *Deliberazione amministrativa*, in *Enc. dir.*, XI, Milano, 1962, p. 998 ss. (ivi a p. 1006).

[64] Si rinvia a P. Ferro-Luzzi, *La conformità delle deliberazioni*, cit., p. 186; e in senso estensivo a N. Salanitro, *L'invalidità delle deliberazioni*, cit., p. 2 ss. con ulteriori riferimenti alla nota 1. Cenni in G. B. Portale, *I bilanci straordinari*, cit., p. 613; nonché più diffusamente in *Casi e materiali di dir. comm.*, 1, *Società per azioni*, p. 583 ss.

disciplinate, posto che la sanzione privilegiata è quella che tramite la responsabilità degli amministratori si risolve in un sindacato della loro attività piuttosto che dei loro singoli atti, e allora non sarebbe congruo far rivivere sia pure a mezzo di una « autonoma » azione di accertamento quel sindacato sull'atto che in tesi generale si considera inammissibile.

Non pare dunque esservi spazio nel nostro ordinamento per una « autonoma » azione di accertamento di irregolarità degli atti degli amministratori [65].

14. — È stato osservato che è proprio la natura giuridica del bilancio, come dichiarazione di scienza, a respingere il ricorso alla categoria della invalidità, perché ciò che importa di fronte ad una dichiarazione di scienza inesatta o falsa è accertarne la difformità dal vero, non invalidarla.

Senza voler qui entrare nel merito della questione relativa alla natura dispositiva o meramente ricognitiva della dichiarazione-bilancio [66] basterà osservare che assumere la natura di dichiarazione di scienza del bilancio non basta ad escludere di per sé la sua assoggettabilità al regime di invalidità degli atti [67]. Si pensi al caso in cui essa sia il risultato di una deliberazione

---

[65] Insistiamo nella qualificazione di « autonoma », perché nulla esclude che si possa procedere ad accertamento incidentale delle irregolarità contenute in atti gestori ove si esercitino altre azioni, quali quella sulla responsabilità degli amministratori o di denuncia al tribunale *ex* art. 2409 c. civ. o di denuncia penale per falso in bilancio. E v. pure G. E. COLOMBO, *Le violazioni*, cit., p. 375. Sulle azioni di accertamento v. in generale G. PAVANINI, voce *Accertamento giudiziale*, in *Nov. dig. it.*, I, 1, Torino, 1957, p. 123 ss.

[66] Chi attribuisce natura dispositiva e negoziale al bilancio intende riferirsi comunque alla deliberazione approvativa. In questo senso già A. DE GREGORIO, *I bilanci*, cit., p. 69 (e soprattutto pp. 116-117 della 2ª ed.), ove parla di « dichiarazione negoziale, di quel tipo speciale che è proprio delle deliberazioni assembleari », per trarre la conseguenza della impugnabilità del bilancio alla stregua di ogni altra deliberazione assembleare); e poi, parlando più specificatamente di negozio di accertamento, T. ASCARELLI, *Sulla constatazione delle cause di scioglimento delle società per azioni e sulla varia natura delle deliberazioni d'assemblea*, in *Foro it.*, 1951, IV, c. 108 ss. e c. 111; G. ROSSI, *Utile di bilancio*, cit., p. 116 in particolare a p. 119; C. SENA, *Il voto nell'assemblea delle società per azioni*, Milano, 1961, p. 45.

La dottrina dominante qualifica invece il bilancio come « dichiarazione di scienza » ora riferendosi alla deliberazione approvativa ora al documento contabile quale atto degli amministratori: già F. MESSINEO, *Valore giuridico delle « poste » di bilancio*, cit., c. 1429; e fra gli altri A. CANDIAN, *Nullità ed annullabilità di delibere di assemblea delle società per azioni*, Milano, 1942, p. 28 ss.; G. ROMANO-PAVONI, *Le deliberazioni delle assemblee delle società*, Milano, 1951, p. 72; G. MINERVINI, *Su di una particolare funzione*, cit., p. 724; G. MIRABELLI, *L'atto non negoziale nel diritto privato italiano*, Napoli, 1954, p. 365 ss.; D. PETTITI, *Contributo allo studio*, cit., p. 96 ss.; G. GALLI, *Appunti sul procedimento*, cit., p. 736; E. SIMONETTO, *Dividendi e acconti dividendo nelle società per azioni*, Padova, 1963, p. 87; G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 368 ss.; B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 197 ss.; A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 33. Per alcuni profili v. anche C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., p. 37.

[67] Rileva P. SCHLESINGER, voce *Dichiarazione*, cit., p. 384 che « attribuire ad un atto la qualifica di dichiarazione di scienza non può considerarsi di certo risultato sufficiente ai fini del suo inquadramento sistematico » e quindi ai fini della relativa disciplina. Analogamente, con riferimento specifico alle deliberazioni approvative del bilancio, G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., pp. 369-370 e p. 402.

È probabilmente corretta l'affermazione che nelle dichiarazioni di verità il *vizio* rilevante si risolve nella difformità tra il dichiarato e la situazione reale; ma il problema giuridico consiste nel verificare con quali strumenti l'ordinamento consente volta a volta la rilevazione di tale vizio, e se cioè sia sufficiente un mero accertamento giudiziale o se sia necessario pervenire alla invalidità dell'atto. Si consideri, per esempio, il regime della « revoca » della confessione cui si riconosce generalmente natura di dichiarazione di scienza e alla quale la legge ricollega poi un dato effetto probatorio (si tratterebbe di mero atto giuridico e non di negozio). L'eliminazione di tale effetto tramite la revoca non discende dal solo accertamento della difformità di quanto dichiarato dal reale, ma è necessario anche che sussista errore di fatto o violenza a carico del dichiarante (cfr. art. 2372 c. civ.).

Considera poi « eccezionale un'azione di accertamento giudiziale diretta alla verifica di mere circostanze di fatto » come quelle « tendenti a verificare la verità o la falsità di una scrittura (art. 216, 221 c. proc. civ.) », ritenendo che invece di regola tali azioni hanno ad oggetto rapporti giuridici o situazioni o *status* soggettivi G. PAVANINI, voce *Accertamento giudiziale*, cit., p. 125. L'eccezionalità pertanto non consentirebbe un arbitrario allargamento delle ipotesi espressamente previste dalla legge.

collegiale (e non di un atto monosoggettivo). L'ipotesi è del resto espressamente formulata dall'autore cui si deve la criticata ricostruzione, allorché pur ammette che il bilancio possa talvolta considerarsi atto dell'assemblea (quando così disponga lo statuto o quando gli amministratori lo sottopongano all'assemblea e questa partecipi costruttivamente alla sua elaborazione)[68]. Ora in questa ipotesi — come ammette il nostro autore — il bilancio dovrà essere impugnato « in punto di delibera », e cioè secondo il regime di invalidità degli atti deliberativi, il cui contenuto può essere — come si sa — il più vario dal punto di vista della natura giuridica delle dichiarazioni e di cui però non si conosce altro sistema sanzionatorio se non quello della invalidità disciplinato dalla legge[69].

15. — L'accertamento giudiziale delle irregolarità di contenuto del bilancio non è d'altro canto, come è stato già da altri

[68] Cfr. B. LIBONATI, *Gli effetti della certificazione,* cit., p. 870.

[69] Osserva giustamente A. SERRA, *Certificazione del bilancio,* cit., p. 24: « se si ammettesse che il bilancio, in quanto documento contabile, non è mai suscettibile di essere dichiarato nullo (o di essere annullato), allora la conclusione non può mutare a seconda che il documento sia predisposto dall'uno o dall'altro soggetto (amministratori e/o assemblea) ». Insomma, se almeno nel caso del bilancio predisposto dalla assemblea si ammette che, nonostante la natura di dichiarazione di scienza del documento deliberato, si deve applicare il regime di invalidità delle deliberazioni assembleari, ne consegue che non sussiste alcuna giuridica incompatibilità tra il rimedio della invalidità degli atti e la natura di mera dichiarazione di scienza dell'atto. E v. il rilievo di G. E. COLOMBO, *Il bilancio,* cit., p. 341 nota 34 secondo cui la distinzione fra dichiarazione di volontà e dichiarazione di scienza, pur essendo sorta proprio in Germania, non è utilizzata dalla dottrina tedesca per individuare una disciplina diversa da quella dettata per i negozi.

Peraltro P. FERRO-LUZZI, *La conformità delle deliberazioni,* cit., p. 42 ss. ritiene che, data la complessa struttura procedimentale del fenomeno deliberativo, non sia corretto ricondurre la delibera alla figura della « dichiarazione ». Ma per la critica v. P. ABBADESSA, *La gestione dell'impresa,* cit., p. 161 ss. e nota 88, cui sembra aderire G. B. PORTALE, *I bilanci straordinari,* cit., pp. 612-613 nota 280. Interessanti rilievi già in A. DE GREGORIO, *I bilanci,* cit., p. 88 nota 2.

rilevato[70], strumento idoneo alla tutela degli interessi collegati alla esistenza di un « bilancio regolarmente approvato », e ciò perché, se quell'accertamento non si traduce in invalidità dell'atto, il « bilancio regolarmente approvato » dall'assemblea ma non rimosso dal mero accertamento delle irregolarità continuerebbe a produrre i suoi « effetti ».

Non si ignora certo che secondo la contraria opinione il mero accertamento della irregolarità dovrebbe di per sé imporre l'obbligo di procedere alla redazione di un nuovo bilancio per sostituire quello irregolare[71] e che peraltro il bilancio in quanto

[70] G. E. COLOMBO, *Le violazioni,* cit., p. 373; e già ID., *Una giurisprudenza « torinese »*, cit., p. 207 nota 9.

In senso contrario P. FERRO-LUZZI, *Vizi del bilancio*, cit., pp. 818-821. Secondo l'a. nella normale azione di nullità ciò che realizza l'interesse dell'attore è la dichiarazione di improduttività degli effetti conseguenti all'atto invalidato; nell'azione di nullità della deliberazione approvativa del bilancio l'interesse dell'attore non può dirsi realizzato dalla mera dichiarazione di « mancata approvazione del bilancio », poiché ciò che soddisfa quell'interesse è l'approvazione di un nuovo bilancio. Senonché ci sembra di poter osservare: 1) l'azione normale di nullità è ritenuta pur essa azione di accertamento [ma v. però in senso contrario i rilievi di A. PROTO PISANI, *Appunti sulla tutela di mero accertamento,* in *Riv. trim. dir. e proc. civ.,* 1979, p. 620 ss. (ivi a pp. 665-666)] e la stessa si risolve in via immediata nella dichiarazione di invalidità dell'atto impugnato e solo in via mediata nella caducazione degli effetti che a quell'atto si sarebbero potuti ricondurre; 2) anche l'azione di nullità della deliberazione approvativa del bilancio determina direttamente l'invalidità dell'atto e conseguentemente l'impossibilità di poter ricondurre a quel bilancio gli effetti che normalmente vi si ricollegherebbero; 3) non si comprende perché dall'utile esercizio dell'azione di mero accertamento dovrebbe discendere l'obbligo di procedere alla redazione di un nuovo bilancio e da quello dell'azione di nullità no. Crediamo, anzi, che l'impostazione sia completamente da ribaltare, dovendosi assumere in base alla specifica disciplina sulla invalidità delle deliberazioni assembleari l'obbligo degli amministratori « di prendere i conseguenti provvedimenti » a seguito della nullità della deliberazione approvativa, come dispone l'art. 2377, penult. co., con norma a nostro avviso di generale applicazione alle deliberazioni invalide (nulle o annullabili che siano).

[71] B. LIBONATI, *Formazione del bilancio,* cit., p. 225, il quale però precisa subito che vi è un limite a tale obbligo, consistente nella circostanza che non sia trascorso un certo periodo di tempo sì che « l'esercizio il cui bilancio è stato riconosciuto falso è stato seguito da un nuovo esercizio ». Anche P. FERRO-LUZZI, *Vizi*

dichiarazione di scienza non è in grado di produrre « effetti » in senso proprio che debbano essere rimossi [72].

Tuttavia se una differenza sussiste fra azione di mero accertamento delle irregolarità di bilancio e azione di invalidità del relativo atto, ci sembra che questa si traduca proprio nella circostanza che nella prima ipotesi ci si limita a dichiarare l'inesattezza o la falsità dell'enunciato e nella seconda ipotesi l'atto che contiene quell'enunciato è caducato, a meno di non voler ridurre il tutto ad una distinzione di tipo meramente nominalistico [73].

Che però la differenza operi in questa direzione sembra emergere dalla preoccupazione di fondo che giustamente anima l'indicata opinione, secondo cui l'accertamento delle irregolarità *non sempre* impone la redazione di un nuovo bilancio in sostituzione di quello irregolare, in particolare quando si tratti di bilanci troppo risalenti nel tempo.

Da un canto sarebbe tecnicamente impossibile compiere valutazioni prospettiche di cui ogni bilancio è permeato, « perché il futuro di allora è ormai diventato storia »; e d'altro canto la mancanza di « effetti » propri del bilancio da rimuovere, ren-

del bilancio, cit., p. 818 ss., finisce in concreto per limitare l'obbligo di redazione all'ipotesi di nullità dell'ultimo bilancio approvato. L'ipotesi formulata pare eccessivamente restrittiva e poco realistica di fronte alla durata dei nostri processi civili: se l'obbligo di redazione del nuovo bilancio in sostituzione di quello falso può prospettarsi solo con riferimento al caso in cui non sia succeduto un nuovo esercizio, allora si tratta di obbligo praticamente inesistente!

Sulle difficoltà di redigere un nuovo bilancio v. pure G. FERRI, *Le società,* cit., p. 568, cui aderisce R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 72 nota 100.

[72] B. LIBONATI, *Formazione del bilancio,* cit., p. 227, secondo cui in particolare non è possibile « dar luogo ad una diversa distribuzione di utili con riferimento all'esercizio il cui bilancio è stato accertato falso, quando a questo esercizio altri sono susseguiti », poiché ciò che conta non è la situazione patrimoniale pregressa ma quella attuale.

[73] E v. per un sostanziale ridimensionamento della questione, sul rilievo della « analogia dei risultati pratici » fra i due tipi di azione, P. FERRO-LUZZI, *Vizi del bilancio,* cit., p. 823.

derebbe sufficiente l'accertamento delle irregolarità per invalidare atti successivi e collegati [74].

Ma pur condividendo la preoccupazione manifestata, le giustificazioni addotte a sostegno della tesi non paiono convincenti. Il risultato di impedire l'invalidità e la caducazione di bilanci troppo risalenti nel tempo può essere ed è stato utilmente perseguito facendo leva sullo strumento dell'*interesse ad agire* dell'impugnante [75]. Né dovrebbe suscitare eccessiva meraviglia che in un bilancio possano non trovare collocazione valutazioni prospettiche: è quanto per esempio impone il sistema per lo stesso bilancio dell'esercizio appena trascorso, allorché esige che le valutazioni devono tener conto degli eventi verificatisi successivamente alla chiusura dell'esercizio e prima dell'approvazione del bilancio (arg. *ex* art. 2429-*bis,* co. 1° ult. parte, c. civ.). Del resto la maggiore oggettività delle valutazioni torna a tutto vantaggio della verità dell'informazione.

Quanto poi al problema degli « effetti » del bilancio è necessario spendere qualche parola in più.

Molti autori parlano di « efficacia giuridica » o di « effetti » del bilancio (*rectius*: della deliberazione approvativa) [76]. Bisogna

[74] B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 226 e nota 257, nonché p. 231 ss.

[75] Sull'argomento v. sin da ora gli stessi rilievi di P. FERRO-LUZZI, *Vizi del bilancio,* cit., p. 814 ss.

Per una discussione più ampia v. *infra* il paragrafo 56 di questo capitolo.

[76] Già A. DE GREGORIO, *I bilanci,* cit., p. 85 ss., dedicava un capitolo agli « effetti giuridici dell'approvazione del bilancio ». Ma la questione, pur con divergenti impostazioni e molteplicità di soluzioni, è affrontata da numerosi aa.: cfr. G. GALLI, *Appunti sul procedimento,* cit., p. 740 ss.; G. E. COLOMBO, *Il bilancio,* cit., pp. 335-370 e p. 378 ss. nel corso dell'indagine relativa alla natura giuridica della deliberazione approvativa; E. SIMONETTO, *I bilanci,* cit., pp. 43-88 e 315-365; F. CHIOMENTI, *La revoca*, cit., p. 79 ss. e in particolare alle pp. 104-109; A. PESCE, *Approvazione del bilancio,* cit., p. 955; G. FERRI, *Le società,* cit., pp. 569-571; ID., *Manuale* cit., pp. 373-377 e 388-390.

Alcuni aa. sogliono distinguere effetti esterni ed effetti interni, a seconda

però chiarire in che senso vengono utilizzate queste espressioni.

Prescindiamo in questa sede dagli effetti riconducibili di per sé all'approvazione assembleare [77], limitandoci a quelli ricollegabili al bilancio (regolarmente approvato) come « atto della società ».

Ci si è chiesto allora se la menzione di un debito in bilancio produca effetti nei confronti di terzi, traducendosi in riconoscimento o confessione stragiudiziale o mero elemento indiziario della esistenza del debito [78].

Più spesso si è sottolineato che il bilancio è assunto dalla

che il bilancio rilevi nei confronti dei terzi ovvero nei confronti dei soci o degli organi della società (così G. Galli; ma anche i soci andrebbero considerati terzi in ordine alle loro posizioni individuali e non nei rapporti corporativi). Altri preferiscono distinguere gli effetti collegati alla funzione tipica del bilancio dagli effetti eventuali collegati alle sue possibili utilizzazioni legali o convenzionali (e v. E. Simonetto).

Di contro B. Libonati, *Formazione del bilancio,* cit., p. 224 ss., nega che il bilancio abbia alcun « valore costruttivo », per cui non vi sono *effetti* da invalidare o da costituire (p. 227). Parimenti P. Ferro-Luzzi, *Vizi del bilancio,* cit., pp. 817-818, sostiene che « per il bilancio ... è arduo identificare effetti, e ancor più effetti negoziali; la legge infatti in generale si limita a far riferimento all'ultimo bilancio approvato, stabilendo che ove certi fatti risultino in tale bilancio (art. 2410[1]: l'esistenza del capitale sociale versato; art. 2433[2]: l'esistenza di utili) divengono leciti certi comportamenti (emissioni di obbligazioni in determinati limiti, distribuzioni di utili) ».

[77] La deliberazione approvativa del bilancio, infatti, se da un canto rende « atto sociale » il « bilancio regolarmente approvato », d'altro canto produrrebbe *effetti interni* che non si ricollegano di per sé al bilancio societario: così G. Galli, *Appunti sul procedimento*, cit., p. 742 ss. L'approvazione assembleare infatti comporterebbe *quietanza* rispetto all'obbligo di rendiconto degli amministratori, ciò che non è da confondersi col diverso problema dell'approvazione del bilancio come liberazione degli stessi dalle responsabilità incorse nella gestione, che la legge medesima risolve negativamente (art. 2434 c.c.). Su quest'ultimo profilo v. G. E. Colombo, *Il bilancio,* cit., p. 263 ss., il quale poi a p. 373 esclude pure che l'approvazione possa liberare gli amministratori dalle responsabilità derivanti dalla dolosa o colposa redazione del bilancio.

[78] E v. nel secondo senso G. Galli, *Appunti sul procedimento,* cit., pp. 741-742; ed E. Simonetto, *I bilanci,* cit., p. 22 ss.

legge o anche dalle parti contraenti come necessario punto di riferimento per la produzione di effetti interni all'organizzazione societaria o di effetti nei confronti dei soci e dei terzi per la quantificazione di alcuni loro diritti e obblighi.

È certo che la determinazione degli *utili* così come delle *perdite* giuridicamente rilevanti a vari fini è contenuta nel bilancio d'esercizio regolarmente approvato; così come a quest'ultimo la legge fa riferimento tutte le volte in cui acquista rilevanza l'esistenza di determinati fondi o di una determinata complessiva situazione patrimoniale [79].

[79] G. E. Colombo, *Il bilancio,* cit., p. 378 ss., il quale osserva che il bilancio regolarmente approvato individua: 1) gli utili conseguiti e distribuibili (art. 2433, co. 2° e 3°); 2) gli utili cui hanno diritto i promotori o i soci fondatori o ancora amministratori e dipendenti (artt. 2340, 2341, 2389, 2431, 2102); 3) l'ammontare della quota da destinare a riserva legale (art. 2428) o alle riserve statutarie o facoltative; 4) il limite all'acquisto di azioni proprie (art. 2357); 5) il capitale versato ed esistente come limite all'emissione di obbligazioni (art. 2410); 6) la quota spettante ai soci receduti (art. 2437); 7) il limite all'aumento di capitale con imputazione delle riserve (art. 2442); 8) la misura della riduzione obbligatoria del capitale per perdite (art. 2446, co. 2°).

Per E. Simonetto, *I bilanci,* cit., p. 44 ss., la funzione del bilancio è « complessa »: da un canto rileva l'utile distribuibile e d'altro canto la garanzia patrimoniale essenziale per i terzi. Ha anche una funzione di informazione che è assolta compatibilmente all'interesse alla cauta e seria rilevazione dell'utile e alla tutela del segreto d'impresa (p. 88). Accanto alla funzione tipica del bilancio sussistono poi le sue « utilizzazioni » (legali od occasionali-convenzionali) soprattutto come strumento di quantificazione di « situazioni patrimoniali rilevanti » (limiti all'acquisto di azioni proprie e delle azioni di società controllate; valutazione della quota del socio recedente, etc.).

E così ancora G. Ferri, *Le società,* cit., p. 567: « gli effetti giuridici del bilancio si producono ... con la deliberazione dell'assemblea di approvazione del bilancio e sono conseguenze di questa deliberazione. Soltanto sulla base di essa è consentito di adottare quei provvedimenti che in relazione ai risultati del bilancio possono o debbono essere assunti: soltanto approvato il bilancio, possono essere distribuiti gli utili così come in conseguenza dell'approvazione del bilancio debbono essere adottati i provvedimenti che la legge impone di fronte alle perdite di esercizio » (ma v. anche alle pp. 569-571). « La deliberazione di approvazione del bilancio ha per effetto l'autonomizzarsi rispetto al valore capitale del valore-utili,

Se si accoglie la tesi di coloro che nel bilancio ravvisano una dichiarazione a contenuto dispositivo (negozio di accertamento volto a determinare gli utili o le perdite dell'esercizio e la conseguente situazione patrimoniale) [80], non par dubbio che quantomeno per i soci e nei rapporti interni quella dichiarazione produce un « effetto proprio », di tipo negoziale per l'appunto, e costituente un vincolo tale da impedire la stessa revocabilità della dichiarazione da parte degli organi sociali competenti.

Ma anche nella prospettiva abbracciata dalla tesi in oggetto secondo cui il bilancio ha natura di dichiarazione di scienza, così come sostengono attualmente dottrina e giurisprudenza dominanti, la pur possibile revocabilità della dichiarazione (assunta a indice del suo carattere non negoziale) non vale ad escludere che, sino a quando quel bilancio resta come « atto della società », è ad esso e non ad altro documento contabile che si dovrà far riferimento per gli effetti molteplici che la legge vi ricollega [81].

---

come nuova distinta entità giuridica, e il determinarsi di una nuova posizione soggettiva dei soci con riferimento a quella parte che non ha già una destinazione predeterminata (riserva legale, percentuale spettante agli amministratori, ai dipendenti, ai promotori e soci fondatori), ma questa posizione soggettiva compete ai soci collettivamente e non individualmente » (p. 571).

[80] E v. *supra* la nota 66 di questo capitolo.

[81] La revocabilità e modificabilità della deliberazione approvativa è sostenuta con ampia argomentazione da G. E. Colombo, *Il bilancio,* cit., p. 346 ss. e proprio al fine di escludere la sua natura negoziale, di « precetto vincolante per il futuro ». Secondo l'a. ciò si desume dalla circostanza che il bilancio ha un contenuto meramente enunciativo; che, in mancanza di norme o di manifestazione di volontà delle parti che ne sanciscano l'immutabilità per il futuro, essa è soggetta al generale principio di revocabilità delle dichiarazioni enunciative; che, se scopo del bilancio è la dimostrazione della situazione patrimoniale in funzione dell'esatta conoscenza degli utili conseguiti o delle perdite sofferte, è lecito procedere alla sua modifica per meglio realizzare tale scopo (e non solo ove si dimostri l'errore o il dolo determinante la divergenza tra l'accertato e la realtà: in questa più limitata prospettiva A. De Gregorio, *I bilanci,* cit., pp. 86-88).

D'altro canto l'eventuale diritto al dividendo sorto dalla delibera di distribuzione fondata sul bilancio (o anche direttamente dall'approvazione del bilancio:

L'assenza di « effetti propri » (in sostanza di tipo negoziale) della dichiarazione meramente enunciativa non comporta anche l'assenza di *effetti legali,* effetti cioè direttamente ricondotti dalla legge alla fattispecie enunciativa [82].

---

e v. ora la posizione degli azionisti di risparmio) non impedisce la revoca del bilancio medesimo costituendo tutt'al più un limite esterno all'efficacia di tale revoca: « o il primo bilancio approvato non poteva dirsi falso, e allora la delibera di distribuzione era valida ed il diritto del socio permane, senza essere toccato dalla revoca del primo bilancio e sua sostituzione (revoca e sostituzione che, nei confronti di tale diritto, sono inefficaci); oppure il primo bilancio era falso, quindi nulla la delibera che lo approvò, e nulla anche (nei limiti in cui distribuì utili non realizzati) la conseguente delibera di distribuzione, ed allora il diritto dell'azionista non è in realtà mai sorto (mentre sorgerà soltanto, per effetto del pagamento del dividendo, una irripetibilità di ciò che il socio abbia ricevuto in buona fede) » (p. 354).

Diversamente orientato parrebbe F. Chiomenti, *La revoca,* cit., p. 104 ss., per il quale la deliberazione approvativa del bilancio non è revocabile, perché, a prescindere dalla sua natura dispositiva o dichiarativa, essa si inserisce « in un rapporto diretto alla realizzazione di un diritto individuale » (p. 107). Diversamente accadrebbe in caso di nullità o annullabilità della deliberazione approvativa del bilancio, perché i soci in mala fede o gli amministratori pagati sugli utili dovranno restituire quella parte di utili che corrisponde alla differenza fra l'utile del bilancio annullato e l'utile del nuovo bilancio.

Le due posizioni, come si può notare, sono meno distanti di quello che appaia, dato che comportano i medesimi effetti pratici. Ciò che si vuole comunque sostenere è che sino a quando la deliberazione approvativa del bilancio non venga revocata o non sia annullata o dichiarata nulla, gli organi societari non possono che assumere per ogni loro determinazione quale bilancio sociale quello esistente. Se è vero che la dichiarazione non crea un precetto vincolante per il futuro, ciò non significa che altri organi o singoli individui possano legittimamente sostituirsi all'organo deputato ad esprimere, quale atto imputabile all'intera collettività organizzata, la dichiarazione enunciativa in oggetto e nel pieno rispetto delle regole procedimentali che reggono la formazione delle sue deliberazioni.

[82] Si tratterebbe insomma di un « atto non negoziale » o « atto giuridico in senso stretto »: e v. G. Mirabelli, *L'atto non negoziale,* cit., p. 365 ss.; R. Scognamiglio, *Recensione a Mirabelli,* in *Riv. dir. civ.*, 1956, p. 732 ss.; E. Betti, voce *Atti giuridici,* in *Nov. dig. it.,* I, Torino, 1958, p. 1505 ss.; F. Santoro-Passarelli, voce *Atto giuridico,* in *Enc. dir.,* IV, Milano, 1959, p. 203 ss. Quest'ultimo a. afferma che « la differenza tra atto e negozio deve cogliersi secondo che un atto venga assunto e disciplinato dall'ordinamento come *autoregolamento impegnativo,*

Esemplificando: alla dichiarazione ricognitiva — in ipotesi — dell'utile emergente dal bilancio regolarmente approvato la legge ricollega l'effetto della sua distribuibilità (o della sua parziale indisponibilità). Si può anche discutere se in certi casi sia legittimo prescindere da quell'accertamento, limitandosi a dichiararne la falsità senza invalidare l'atto che lo contiene o talvolta chiedendo addirittura al giudice un accertamento sostitutivo. Ciò che invece lascia molto perplessi è che se ne possa prescindere tutte le volte in cui esso assolve la sua tipica funzione di rilevazione del risultato d'esercizio e della connessa situazione patrimoniale tanto a fini informativi quanto a fini organizzatori della compagine sociale [83].

o invece come *mero presupposto di effetti giuridici* preordinati dalla legge, senza funzione e natura di autoregolamento » (p. 207).

[83] V. per esempio E. SIMONETTO, *I bilanci,* cit., p. 315 ss., che distingue tra « funzione tipica » e « mera utilizzazione » del bilancio e non ritiene necessaria una autonoma impugnazione della deliberazione approvativa, che ne comporti la caducazione, al fine di contestare le risultanze del bilancio quando si tratti di liquidare la quota al socio recedente o di determinare il diritto agli utili per i meri partecipanti. Analogamente P. FERRO-LUZZI, *Vizi del bilancio,* cit., pp. 816-817, reputa sufficiente un accertamento incidentale della causa di nullità della deliberazione approvativa del bilancio nelle seguenti ipotesi: « socio receduto che contesti le risultanze del bilancio sulla base del quale è avvenuta la liquidazione della quota (art. 2437^2 c.c.), socio agente in azione individuale di responsabilità (art. 2395 c.c.) che contesti, per fare un esempio classico, i dati di bilancio sui quali fu indotto a partecipare alla società; creditore che contesti le risultanze di un bilancio o per affermare l'esistenza dei presupposti di un'azione surrogatoria, o in sede di azione di responsabilità verso gli amministratori (art. 2394^2 c.c.) ».

Se poi si riconosce generalmente la inammissibilità di un « bilancio giudiziale », data la competenza esclusiva degli organi societari a redigerlo e approvarlo; d'altro canto si ritiene da alcuni che a fini delimitati (quali il calcolo della quota spettante ai meri partecipanti agli utili) la mancata determinazione sociale possa essere sostituita dalla determinazione giudiziale; ciò che non varrà comunque come « bilancio della società ». Cfr. su questa complessa problematica, in vario senso, A. DE GREGORIO, *I bilanci,* cit., p. 66 e nota 2; T. ASCARELLI, *Appunti di diritto commerciale,* Roma, 1936, II, p. 261; ID., *Sulla constatazione delle cause di scioglimento,* cit., c.. 108 ss.; G. ROSSI, *Utile di bilancio,* cit., p. 390 ss.; D. PETTITI, *Contributo allo studio*, cit., p. 146 ss.; G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 390 ss.; ID., *Le violazioni*, cit., p. 388; A. ARRIGONI, *Nullità del bilancio e poteri del giudice*, in *Giur. comm.*, 1977, II, p. 677 ss. (ivi a pp. 688-692); B. LIBONATI, *Formazione del bilancio d'esercizio*, cit., p. 28; G. FERRI, *La corsa all'impugnativa dei bilanci*, cit., p. 173 ss.; ID., *Arriveremo al bilancio giudiziale?, ivi*, 1977, II, p. 410 ss.; E. BOCCHINI, *Il bilancio delle imprese*, cit., p. 96 ss.; C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., p. 400 ss.

In giurisprudenza cfr. Trib. Milano, 12 dicembre 1982, in *Banca, borsa tit. cred.*, 1983, II, p. 331 ss. (e alla nota 15 del commento redazionale ulteriori riferimenti).

Sotto il primo profilo la sentenza di mero accertamento che non si traduca in invalidità dell'atto non potrà impedire che il bilancio pubblicato (depositato presso il registro delle società e riportato nel Busarl) continui ad essere quello irregolare. L'informazione dei soci, dei terzi, del pubblico dei risparmiatori continuerà così ad essere pregiudicata, tanto più che la sentenza non potrebbe trovare menzione nel registro delle società e nel Busarl [84]. Né può soddisfare la menzione che della irregolarità facciano gli amministratori nella relazione allegata al bilancio dell'esercizio in corso al momento della pronuncia giudiziaria. A parte la possibilità di nascondere il dato tra le riga, la sentenza di mero accertamento non sostituisce il contenuto inesatto con quello vero, al più dettando criteri per l'impostazione del nuovo bilancio.

Sotto il secondo profilo ci sembra difficile sostenere che l'eventuale deliberazione di distribuzione dell'utile che si riveli per ipotesi sottovalutato sia autonomamente impugnabile, a prescindere dalla contestuale impugnazione volta ad invalidare il

[84] Nello stesso senso G. E. COLOMBO, *Le violazioni,* cit., pp. 373-374; e già ID., *Una giurisprudenza « torinese »*, cit., p. 207 nota 9. *Contra* P. FERRO-LUZZI, *Vizi del bilancio,* cit., pp. 819-820, il quale rileva che il vecchio bilancio non viene « sostituito » dal nuovo nella pubblicità, ma ad esso finisce « oggi » per aggiungersi, senza che con ciò si soddisfi una reale esigenza di tutela degli interessi coinvolti. Ma se l'interesse tutelato direttamente dalla pubblicità del bilancio è quello all'informazione sulla situazione patrimoniale e reddituale della società ci sembra che il mezzo prospettato sia idoneo alla soddisfazione di tale interesse.

bilancio « atto della società » e limitandosi a farne valere le irregolarità di contenuto solo in via incidentale. Ne dovrebbe conseguire per assurdo che il bilancio della società, pur non utilizzabile quale presupposto della deliberazione di distribuzione dell'utile, non essendosi peraltro caducato, potrebbe esser posto a base di ulteriori determinazioni societarie [85].

---

[85] L'argomento è particolarmente complesso, involgendo la nota problematica delle « deliberazioni collegate », su cui peraltro da più parti si lamenta l'assenza di una esaustiva e compiuta indagine dottrinaria. Per alcuni cenni v. M. VASELLI, *Deliberazioni nulle e annullabili delle società per azioni*, Padova, 1948, p. 114; e più diffusamente *Casi e materiali di dir. comm.*, 1, *Società per azioni*, p. 1239 ss. e p. 1860 ss.; G. DOMENICHINI, *Politiche di bilancio*, cit., p. 177 ss.; A. BORGIOLI, *Rassegna di diritto societario (1975-76). Bilancio e utili*, in *Riv. soc.*, 1980, p. 894 ss. (ivi alle pp. 899-901); e B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 230 ss. e nota 260.

Il problema del collegamento fra le deliberazioni assembleari, al fine di decidere se l'invalidità di quella precedente, e in quanto possa ritenersi pregiudiziale, si ripercuota automaticamente o meno su quelle successive e dipendenti, è stato spesso affrontato proprio con riferimento alla deliberazione approvativa del bilancio in connessione con altre deliberazioni che trovino in essa il loro esplicito o implicito presupposto. Fra queste ultime possiamo ricordare:

1) *le deliberazioni di aumento di capitale* rese necessarie od opportune in base alla situazione patrimoniale desunta da un bilancio falso. Cfr. Trib. Pavia, 26 novembre 1970, e App. Milano, 29 settembre 1972, le quali si sono pronunciate per la nullità sul rilievo che un aumento di capitale deve in linea di principio trovare la sua giustificazione nella situazione patrimoniale della società che imponga il reperimento di nuove disponibilità attraverso nuovi conferimenti dei soci (vedile in *Casi e materiali*, cit., p. 1239 ss. — oltre che rispettivamente in *Giur. it.*, 1971, I, 2, c. 382 ss. e in *Foro it.*, 1973, I, c. 1251 —, ove giustamente tali decisioni vengono distinte da quelle che affrontano il problema sotto il diverso profilo della deliberazione in danno della minoranza o adottate con eccesso di potere: e v. P. FERRO-LUZZI, *Sul problema degli aumenti di capitale deliberati in danno della minoranza*, in *Riv. dir. comm.*, 1964, II, p. 96 ss.); Trib. Roma, 28 ottobre 1966, in *Dir. fall.*, 1967, II, p. 184 ss., che ha comminato la nullità alla deliberazione di aumento dipendente da un bilancio che nascondeva gravi perdite.

In senso contrario Trib. Roma, 13 settembre 1977, in *Giur. comm.*, 1978, II, p. 100 ss.; e Cass., 7 febbraio 1979, n. 818, *ivi*, 1979, II, p. 757 ss., che hanno negato l'esistenza di un nesso di interdipendenza necessario ed automatico fra la delibera di aumento e la delibera approvativa del bilancio.

16. — I dubbi sollevati e le critiche mosse alle opinioni che, pur partendo da una ricostruzione in termini procedimentali della fattispecie « bilancio della società », ravvisano l'atto costitutivo dell'effetto giuridico finale nel documento redatto dagli amministratori e in quanto atto degli amministratori, rafforzano

---

Parzialmente diversa è la fattispecie concernente successive deliberazioni di aumento del capitale, che secondo alcuni orientamenti giurisprudenziali dovrebbero considerarsi caducate in caso di annullamento della prima deliberazione: così Cass., 30 ottobre 1970, n. 2263, in *Foro it.*, 1970, I, c. 2652 ss. e in *Riv. dir. comm.*, 1970, II p. 398 ss. con nota critica di G. FERRI, *Una sentenza da segnalare*; Trib. Milano, 14 giugno 1971, in *Foro it.*, 1972, I, c. 1786. *Contra* Trib. Milano, 30 gennaio 1967, *ivi*, I, c. 840 ss.;

2) *le deliberazioni di (reintegra o) aumento di capitale conseguente a riduzione per perdite* (inesistenti) risultanti da bilancio: nel senso della nullità App. Milano, 20 settembre 1963, in *Foro it.*, 1963, I, c. 2211; Trib. Bologna, 27 giugno 1974, in *Giur. comm.*, 1975, II, p. 222 ss.; Trib. Milano 9 giugno 1975, *ivi*, 1976, II, p. 597 ss.; App. Bologna, 29 gennaio 1977, *ivi*, 1977, II, p. 840 ss.

Analogo caso, ma nell'ottica delle deliberazioni in danno della minoranza, venne deciso da Cass., 12 maggio 1951, n. 1177, in *Riv. dir. comm.*, 1951, II, p. 223 ss. con nota di A. DE GREGORIO, *Impugnativa di deliberazioni assembleari di società per azioni contrarie all'interesse sociale*; e in *Riv. trim. dir.*, 1951, p. 1145 ss. con nota di T. ASCARELLI, *Interesse sociale e interesse comune nel voto*; in *Foro it.*, 1951, I, c. 694 ss. con nota di A. SCIALOJA, *Sui poteri del giudice nel procedimento di impugnazione di deliberazioni assembleari di società*; in *Banca, borsa tit. cred.*, 1952, II, p. 160 ss. con nota di G. FERRI, *Poteri della minoranza e diritto del socio*;

3) *le deliberazioni di riduzione del capitale per perdite*, risultanti da bilancio falso: per la nullità Trib. Milano, 9 giugno 1975, cit., che però A. BORGIOLI, *op. cit.*, p. 901 giudica viziata di « concettualismo ». Per altre decisioni vedi *Casi e materiali*, cit., p. 1863.

Anche B. LIBONATI, *op. cit.*, p. 230 nota 260, dubita che possa ritenersi invalida la delibera di riduzione quando ci si accorge che il capitale non doveva essere ridotto.

Per App. Milano, 7 agosto 1959, in *Foro it.*, 1960, I, c. 1976 ss., è legittima la delibera di riduzione del capitale *ex* art. 2446 c. civ. in relazione ad un bilancio apparentemente in pareggio, ma che in realtà occultava una vera e propria perdita di capitale;

4) *le deliberazioni di destinazione dell'utile* (a riserva, a distribuzione di dividendi etc.) in base a bilancio invalido: per l'invalidità Trib. Roma, 23 dicembre, 1968, in *Giur. mer.*, 1969, I, p. 523 ss.; Trib. Milano, 13 gennaio 1983, in *Banca, borsa tit. cred.*, 1983, II, p. 328 ss. Orientato a considerare che sussista

la convinzione che nell'attuale sistema — e quale espressione di un equilibrio degli interessi coinvolti che non si è inteso del tutto superare — il ruolo di atto principale della sequenza procedimentale vada assegnato alla *deliberazione approvativa dell'assemblea.*

---

una « forte connessione » fra la deliberazione approvativa di bilancio con quella di destinazione dell'utile anche *Casi e materiali,* cit., p. 1863 (analogamente al caso delle delibere di riduzione obbligatoria del capitale, ma diversamente da quelle di aumento del capitale sociale).

In senso contrario parrebbe Cass., 6 marzo 1970, n. 558, in *Foro it.,* 1970, I, c. 1728 ss., che però concerneva non l'ipotesi di nullità della deliberazione approvativa del bilancio, ma di revoca assembleare della medesima, escludendosi allora che ciò comporti automaticamente la revoca della delibera di destinazione degli utili. Ma v. le critiche di A. PESCE, *Approvazione del bilancio*, cit., p. 953 ss.; F. FERRARA jr., *Gli imprenditori,* cit., p. 471 nota 73; e G. DOMENICHINI, *Politiche di bilancio*, cit., pp. 179-180;

5) *le deliberazioni approvative di successivi bilanci d'esercizio*: secondo App. Bologna, 29 gennaio 1977, cit., la nullità della deliberazione approvativa di un bilancio falso incide sulla validità della delibera approvativa del bilancio d'esercizio successivo « in quanto necessariamente collegato al precedente ». Su analoga posizione già Trib. Milano, 16 luglio 1973, in *Giur. comm.*, 1974, II, p. 87; Trib. Milano, 22 settembre 1977, in *Banca, borsa tit. cred.*, 1977, II, p. 453 ss. con nota di G. L. PELLIZZI, *Massime vecchie e nuove in tema di bilanci.* Di recente la tesi è stata autorevolmente accolta da Cass., 16 dicembre 1982, n. 6943, in *Giur. comm.*, 1984, II, p. 732 ss. con nota critica di C. SASSO, *Sulla continuità dei bilanci e sul principio di chiarezza.* V. pure P. BOERO, *Prosegue la giurisprudenza « torinese » sui bilanci?,* in *Giur. comm.*, 1980, II, p. 442 ss. (ivi a pp. 457-458 e nota 32), secondo cui è prospettabile una ripercussione della invalidità dei bilanci delle società partecipate sui bilanci della società partecipante.

Ma in senso contrario Trib. Milano, 8 ottobre 1970, in *Giur. it.*, 1971, I, 2, c. 416 ss.; Trib. Milano, 8 ottobre 1970, *ibidem,* c. 419 ss.; e già Cass., 30 giugno 1966, n. 1450, *ivi,* 1967, I, 1, c. 937 ss. Cfr. pure i rilievi di G. E. COLOMBO, *In tema di falso in bilancio e di nullità della relativa delibera assembleare, ibidem,* c. 943 ss.; B. LIBONATI, *Rassegna di diritto societario (1971/72). Collegio sindacale e controllo giudiziario. Bilancio e utili,* in *Riv. soc.*, 1975, p. 216; e G. FERRI, *Vizi del bilancio e illiceità dell'oggetto della deliberazione di approvazione*, in *Riv. dir. comm.*, 1973, II, p. 350 ss. Il problema ci sembra connesso a quello della ammissibilità nel nostro ordinamento di un « principio di continuità » dei bilanci e della relativa estensione. V. in proposito B. LIBONATI, *Amministratori e bilancio,* cit., pp. 554-556;

6) *le deliberazioni di fusione* in base a bilancio di fusione ritenuto

In sostanza ci sembra che rispetto alla deliberazione assembleare, quale momento costitutivo della fattispecie, gli altri atti integrino solo una *fase preparatoria*[86]. Sì che il bilancio redatto dagli amministratori è pur sempre una « proposta »[87] che dovrà essere definitivamente approvata dall'assemblea, e con il supporto di ulteriori documenti, quali la relazione stessa degli amministratori, la relazione « consultiva e di controllo » approntata dai sindaci. Tutti questi atti, unitamente al deposito dei relativi documenti presso la sede della società per consentire i cd. « ac-

---

falso: nel senso della nullità Trib. Milano, 18 ottobre 1970, in *Giur. it.,* 1971, I, 2, c. 359 ss. *Contra* Trib. Roma, 12 aprile 1973, in *Casi e materiali,* cit., p. 1869 ss.; App. Milano, 29 maggio 1973, in *Giur. it.,* 1973, I, 2, c. 1198; App. Torino, 28 maggio 1974, in *Riv. dir. comm.*, 1974, II, p. 216 con nota di G. FERRI, *Fusione di aziende di credito e fusione di società.* Cfr. pure *Casi e materiali,* cit., p. 1860 ss.; e G. DOMENICHINI, *op. cit.,* p. 181 nota 89.

Sono poi state prospettate anche altre ipotesi di possibile collegamento fra la deliberazione approvativa del bilancio e *la deliberazione di emissione delle obbligazioni,* nonché di *nomina dei liquidatori* in caso di perdita totale del capitale risultante da bilancio falso (e v. *Casi e materiali,* cit., p. 1864).

[86] È la tesi formulata per prima in maniera organica da G. GALLI, *Appunti sul procedimento,* cit., p. 708 ss. (di cui peraltro non condividiamo gli esiti in tema di impugnazione del bilancio); seguita da G. E. COLOMBO, *Il bilancio,* cit., p. 375 ss.; e sostanzialmente accolta da dottrina e giurisprudenza prevalenti (e v. da ultimo A. SERRA, *Certificazione del bilancio,* cit., p. 32).

Per Galli nella fase preparatoria è poi possibile individuare tre ulteriori momenti: quello propulsivo ad opera degli amministratori, quello consultivo e di controllo ad opera dei sindaci (e ora nelle società quotate anche del revisore), quello degli accertamenti preliminari ad opera dei singoli soci e a mezzo il deposito degli atti preparatori nella sede sociale. A tale fase succedono la fase costitutiva (deliberazione assembleare di approvazione) e la fase integrativa dell'efficacia verso i terzi (deposito e pubblicazione del bilancio).

[87] Ci sembra che il termine sia più corretto che non quello spesso ricorrente di « progetto di bilancio »: il che non comporta necessariamente l'accoglimento della tesi che nella « proposta » di bilancio vede un atto a carattere dispositivo (così G. ROSSI, *Utile di bilancio,* cit., pp. 103-107 ss.; donde la preoccupazione di G. E. COLOMBO, *Il bilancio,* cit., p. 266 ss. di conservare la tradizionale terminologia di « progetto » di bilancio), potendosi correttamente definire la « proposta » anche in termini di « manifestazione di desiderio e di rappresentazione » (e v. G. GALLI, *Appunti sul procedimento,* cit., p. 716).

certamenti preliminari » da parte dei soci, acquistano il valore di *presupposti* della fattispecie « bilancio della società » e i relativi vizi potranno essere fatti valere in via di principio a mezzo l'impugnativa dell'atto principale della sequenza, cioè della deliberazione assembleare [88].

Nella prospettiva segnalata esigere che il bilancio redatto dagli amministratori venga approvato dall'assemblea dei soci significa impedire che, in difetto di quella approvazione, il documento sia imputabile all'intera collettività organizzata e che allora, per esempio, i terzi possano fare legittimo affidamento sulle informazioni nel medesimo contenute. Con la conseguenza che un terzo, il quale assumesse di aver ricevuto danni dalle informazioni che si desumono da quel documento non approvato dall'assemblea, non potrebbe agire in via risarcitoria a carico della società. È dubbio che gli stessi amministratori — a parte l'eventuale responsabilità penale per le false comunicazioni so-

[88] È principio proprio delle sequenze procedimentali in senso stretto. Tanto l'omissione quanto l'invalidità di un atto preparatorio si traduce in difetto dei presupposti di diritto dell'atto principale del procedimento e si risolvono nella invalidità del medesimo atto principale: v. P. VIRGA, *Il provvedimento amministrativo,* cit., pp. 198-199, 307-309 e 414; GUALTIERI, *Note in tema di unitarietà del procedimento amministrativo,* in *Foro amm.,* 1967, II, p. 123 ss.; A. M. SANDULLI, *Manuale,* cit., p. 581 ss. e p. 624 ss. La categoria dei « presupposti » è comunque più ampia di quella degli atti preparatori rispetto all'atto principale di un procedimento, ma essi sembrano caratterizzarsi per il dato comune di non potersi considerare « elementi integranti la fattispecie »: così A. M. SANDULLI, *Il procedimento,* cit., p. 45 ss. e in particolare a p. 49 (nonché p. 55 ss. con riferimento agli atti preparatori).

Relativamente al procedimento di formazione del bilancio v. in giurisprudenza Trib. Milano, 5 maggio 1980, in *Giur. comm.,* 1980, II, p. 938 ss., ove si afferma espressamente che « le relazioni degli amministratori e dei sindaci » sono « dichiarazioni di scienza facenti parte del procedimento di formazione dei bilanci, e l'interesse alla loro rimozione non è distinguibile dall'interesse alla rimozione dei bilanci ». Questi, poi, « non sono impugnabili se non attraverso l'impugnazione delle deliberazioni che li hanno approvati » (p. 947). Cfr. pure la nota di S. PANSIERI, *Interesse a impugnare il bilancio e diritto d'informazione: una nuova prospettiva?, ibidem*, pp. 947-948.

ciali — possano essere ritenuti civilmente responsabili nei confronti dei terzi che abbiano fatto affidamento sul documento da essi redatto ma non definitivamente approvato dall'assemblea [89].

Significa ancora che ad ogni effetto organizzatorio solo la dimensione concorrenziale e reddituale risultante dal bilancio approvato potrà essere posta a base delle ulteriori determinazioni, e proprio perché, se è vero che agli amministratori compete in via di principio la gestione della società, è altrettanto vero che i momenti più rilevanti sotto il profilo della *organizzazione* corporativa e patrimoniale della società sono di competenza dell'assemblea.

All'assemblea dei soci compete ogni intervento sul capitale e ogni intervento sulle riserve: la determinazione dell'utile di esercizio è il momento preliminare imprescindibile per il corretto esercizio di quei poteri organizzatori del patrimonio sociale ed è momento preliminare imprescindibile e direttamente connesso alla deliberazione di distribuzione degli utili [90]. Sottrarre alla

[89] Analogamente F. MESSINEO, *Valore giuridico delle « poste » di bilancio,* cit., c. 1431, per il quale « il progetto di bilancio della società ha carattere di atto interinale e provvisorio..., è un atto *in pendenti* e come tale non potrebbe rivestire alcun carattere di obbligatorietà a carico delle società, verso chicchessia ». Cfr. pure G. GALLI, *Appunti sul procedimento,* cit., p. 719.

Ciò non significa ovviamente che la proposta di bilancio degli amministratori sia giuridicamente irrilevante sia perché produce effetti procedimentali sia perché è fondamento comunque di eventuali responsabilità degli amministratori nei confronti della società medesima.

[90] Il riferimento al rilievo organizzatorio del « bilancio regolarmente approvato » è frequente anche negli scritti di Libonati e Ferro-Luzzi, che pur individuano nel documento contabile redatto dagli amministratori l'atto principale della sequenza procedimentale.

Sulla ripartizione di competenze fra assemblea ed amministratori in generale, nonché con particolare riferimento all'interpretazione dell'art. 2364, n. 4, c. civ., cfr. in vario senso: *Casi e materiali di dir. comm.,* 1, *Società per azioni,* p. 319 ss. e p. 329 ss.; G. MINERVINI, *Gli amministratori,* cit., p. 224 ss.; F. CORSI, *Il concetto di amministrazione,* cit., p. 245 ss.; P. ABBADESSA, *La gestione dell'impresa,* cit., p. 40 ss.; G. FERRI, *Le società,* cit., p. 412 ss.; F. GALGANO, *La società*

determinazione finale dell'assemblea il potere decisorio sull'accertamento dell'utile d'esercizio, e sia pure predisposto e controllato dagli altri organi della società, significherebbe incidere sui poteri di organizzazione del patrimonio che le competono. Ecco perché il bilancio redatto dagli amministratori ha solo il valore di una « proposta », e anche se per ipotesi si trattasse di « proposta vincolante », nel senso che l'assemblea potrebbe solo approvarla o respingerla senza poterla direttamente modificare. L'immodificabilità della proposta non elimina la circostanza che il potere decisorio spetta non già al proponente ma ad altro organo [91].

La conferma di questa ricostruzione ci è fornita proprio dalla disciplina del *bilancio certificato* delle società con azioni quotate. In questo ambito l'art. 6 del d.p.r. n. 136/75 chiarisce espressamente — al di là di ogni ragionevole dubbio — che i vizi di contenuto del bilancio possono esser fatti valere attraverso l'impugnazione della deliberazione approvativa della assemblea. A nostro avviso sotto questo profilo la norma esprime una regola generale, valida anche nei confronti delle società non quotate. Se si condivide il nostro giudizio di incongruità rispetto all'opinione che ipotizza l'impugnazione del solo atto di controllo e la possibilità di far valere solo tramite questa impugnazione i vizi propri dell'atto controllato, con un ribaltamento privo di ogni plausibile giustificazione positiva e dommatica dei principi che reggono le sequenze procedimentali, non si potrà evitare di concludere che la deliberazione approvativa è proprio

per azioni, cit., p. 197 ss.; F. Di Sabato, *Manuale*, cit., p. 355 ss.; F. Bonelli, *Le direttive dell'assemblea agli amministratori di società per azioni (art. 2364, n. 4 c.c.)*, in *Giur. comm.*, 1984, I, p. 5 ss. ove ulteriori indicazioni.

Sulla stretta connessione, poi, tra i profili organizzativi della società e la disciplina del capitale o del patrimonio sociale v. da ultimo G. Tantini, *Capitale e patrimonio nella società per azioni*, Padova, 1980, p. 7 ss. e p. 60 ss.

[91] Cfr. *supra* la nota 25 di questo capitolo.

l'atto principale della sequenza, l'atto cui va assegnato il valore decisorio e costitutivo della fattispecie bilancio della società e nei cui confronti sono appunto prospettabili tutte le necessarie impugnazioni.

Va da sè che il rapporto che esiste fra la proposta e l'atto decisorio in una sequenza procedimentale è un rapporto del tutto particolare rispetto a quello degli altri atti preparatori. E ciò perché se la proposta viene approvata essa è destinata a divenire contenuto della deliberazione, e i vizi di contenuto della prima nella misura in cui vengono recepiti in tale delibera si pongono come vizi di contenuto della medesima. Non diversamente da quanto accade — come è stato acutamente osservato — per quegli « altri oggetti » — pur attinenti alla gestione della società — che l'atto costitutivo o gli stessi amministratori devolvano alla competenza o all'esame dell'assemblea (art. 2364, n. 4, c. civ.) [92]; o ancora non diversamente da tutte le proposte deliberative la cui formulazione è certo di competenza degli amministratori (rientrando nel loro obbligo di diligenza) — e si pensi alle proposte sulla riduzione del capitale per perdite, etc. — e che una volta accolte dall'assemblea sono destinate a tradursi in « contenuto (od oggetto) » della relativa deliberazione [93].

17. — La permanenza di un potere decisorio della assemblea dei soci in ordine alla formazione del bilancio d'esercizio nelle società per azioni esprime un assetto e un equilibrio dei

[92] Così A. Serra, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 27. Si badi che certamente l'argomento devoluto dagli amministratori alla competenza dell'assemblea costituisce « oggetto » delle deliberazioni da questa adottate, sul che non influisce l'ulteriore questione se tali deliberazioni abbiano natura di semplici pareri non vincolanti per gli amministratori ovvero di veri e propri ordini. In argomento v. gli aa. citati nella precedente nota 90.

[93] Sulla equivalenza fra « oggetto » e « contenuto » della deliberazione v. i rilievi che saranno svolti *infra* al paragrafo 49 di questo capitolo.

poteri all'interno dell'organizzazione corporativa che tende a ricongiungere in termini economici capitale e rischio d'impresa. Gli amministratori sono solo i gestori del patrimonio sociale; e, nonostante le responsabilità che il loro ruolo richiama, il rischio d'impresa ricade direttamente sugli investitori. Forse è improprio qualificare il rapporto economico che sussiste fra capitale e rischio d'impresa come rapporto giuridico fra proprietà e responsabilità, e ciò in considerazione del rilievo che assume l'intermediazione degli organi sociali nelle collettività organizzate [94]. Ma ciò non toglie che in tali collettività, a prescindere dalla più corretta qualificazione giuridica di quel rapporto, esso è allocato nei poteri dell'assemblea dei soci, quale organo rappresentativo degli investitori.

Il modello si ripropone anche nelle società con azioni quotate; né la circostanza che ivi più si manifesta il fenomeno della polverizzazione del capitale, e la tendenza dell'investitore ad abbandonare l'esercizio dei tradizionali diritti connessi allo *status* di socio per trasformarsi in mero risparmiatore, può essere utilizzata per togliere consistenza ai rilievi che precedono. La presenza di soggetti investitori che non prendono parte attiva alla assemblea dei soci, organo rappresentativo dell'intera categoria, fino a quando non si traduce in un rapporto sociale anche *formalmente* differenziato (e vedi la diversa disciplina dei portatori di azioni di risparmio), non è di per sé sola in grado di giustificare la riduzione o la parziale espropriazione dei poteri ad essi riconosciuti in via normale in ogni società per azioni.

Può esigere semmai una « legislazione di sostegno » che, ferma restando l'autonomia decisoria dell'assemblea nel rendere giuridicamente rilevante come atto della società il bilancio di esercizio che contiene le più importanti informazioni periodiche

[94] V. l'interessante contributo di G. Rossi, *Persone giuridiche, proprietà e rischio d'impresa*, Milano, 1967, p. 1 ss.

per gli investitori, persegua l'obiettivo di rafforzare la tutela dei loro interessi sul piano della completezza e veridicità delle informazioni.

L'inserimento del controllo di certificazione del revisore all'interno del procedimento di formazione del bilancio si giustifica anche in questa prospettiva. L'interesse dei risparmiatori assume, proprio nelle società con azioni quotate, un carattere ambivalente, poiché esso non si identifica solo con l'interesse dei potenziali investitori in azioni ma anche con quello degli attuali azionisti. L'ambigua natura di questo interesse, esterno e spesso interno alla compagine sociale soprattutto quando si esprime nella posizione dei cosiddetti soci-risparmiatori (contrapposti in termini economici — lo ribadiamo — ai soci-imprenditori), richiama come più funzionale un controllo del revisore che si svolga al momento in cui l'informazione viene elaborata. E in tal modo quel controllo è indirizzato a rendere più consapevole e più sicura la decisione dell'assemblea dei soci cui spetta la parola finale sul complesso di informazioni periodiche da pubblicare.

Prende così corpo quello strano « sistema misto » da altri denunciato [95], ma che probabilmente trova la sua giustificazione nella ambivalenza degli interessi tutelati sotto l'unica etichetta di « pubblico risparmio ». Ambivalenza che è poi a fondamento — anche se ne è discutibile opportunità e legittimità — della limitazione del potere di impugnativa del bilancio certificato in capo ai singoli soci, non detentori di consistenti pacchetti azionari di minoranza, ai sensi dell'art. 6 d.p.r. n. 136/75. Tale limitazione, in mancanza di un inserimento del controllo del revisore all'interno del procedimento di formazione del bilancio, poteva apparire ancor più inopportuna, fermi restando i dubbi di legittimità in base ad altre considerazioni.

[95] L'espressione è di A. Serra, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 4.

Il controllo del revisore così concepito induce un dialogo fra lo stesso e gli organi sociali coinvolti nella formazione del bilancio, dialogo dal cui articolarsi scaturisce il modulo delle informazioni da destinare alla pubblicazione. E in tal modo il revisore contribuisce a dare contenuto all'interesse all'informazione dei risparmiatori, di cui certo già si preoccupa la legge nel predisporre il modello minimo ed i criteri di valutazione del bilancio, ma che tuttavia non è automaticamente soddisfatto da quel modello e da quei criteri destinati fra l'altro a trovare attuazione nella elaborazione degli organi della società.

Non bisogna d'altro canto dimenticare che la società per azioni è un tipo organizzatorio della iniziativa economica privata e che allora occorre salvaguardare l'*autonomia* decisionale del soggetto sottoposto al controllo. Occorre evitare, cioè, che la società revisionata, sia pure limitatamente alla formazione del bilancio d'esercizio — peraltro atto sociale di indubbia e preminente importanza — si trasformi in soggetto *sub tutela*. Il controllo del revisore è — all'interno di quel procedimento — pur sempre servente e strumentale alla approvazione assembleare, cui compete in piena autonomia ogni decisione finale sul livello dimensionale e reddituale dell'impresa sociale non solo, ma anche sulla entità e qualità delle informazioni da pubblicare, fatto salvo il rispetto del modulo legale.

La preoccupazione del legislatore di lasciare spazio all'autonomia decisionale della società, e innanzitutto all'assemblea dei soci nella cui prospettiva si svolge anche il controllo del revisore all'interno del procedimento di formazione del bilancio, è talvolta così spinta da suggerire soluzioni probabilmente eccessive in ordine ai rapporti fra revisore e organi sociali coinvolti in quel procedimento. Sì che se per un verso sono previsti necessari momenti di contatto fra il primo e i secondi, per altro verso il dialogo che ne deriva si rivela spesso come una sorta di « dialogo a distanza », che rischia allora di creare più equivoci di quanti ne voglia dissipare.

Anche in questa direzione si rivela proficuo l'inserimento del controllo di certificazione all'interno del procedimento di formazione del bilancio, e pur a prescindere dagli ulteriori effetti legali che al bilancio approvato e certificato si ricollegano. L'imposizione di una serie di obblighi ed oneri di comportamento come parti del procedimento formativo del bilancio, traducendosi in caso di inadempimento in possibili vizi della deliberazione approvativa, contribuisce a rafforzare la prospettiva di un dialogo più efficace fra revisore e soggetto revisionato per la più adeguata tutela degli interessi coinvolti.

Sarà d'uopo ora volgere l'attenzione più nel dettaglio a questi rapporti fra società di revisione e organi sociali partecipanti alla formazione del bilancio d'esercizio e di poi ai riflessi che sulla invalidità della deliberazione assembleare di approvazione eventuali vizi del procedimento formativo del bilancio connessi a questa nuova presenza sono in grado di produrre. L'indagine sugli effetti procedimentali in senso stretto e sugli effetti sostanziali del controllo a fini di certificazione offrirà la conferma alla ricostruzione del modulo procedimentale che si è sin qui prospettata.

SEZIONE SECONDA

CERTIFICAZIONE ED EFFETTI PROCEDIMENTALI

SOMMARIO: 18. Bilancio d'esercizio delle società con azioni quotate e nuovi oneri ed obblighi procedimentali a carico degli amministratori. — 19. Controllo del revisore e controllo dei sindaci. — 20. Certificazione ed assemblea dei soci. — 21. La relazione positiva del revisore come elemento necessario del procedimento di formazione del bilancio. Critica. — 22. L'approvazione del bilancio modificato secondo le indicazioni del revisore e la relazione integrativa o sostitutiva di certificazione. — 23. Controllo del revisore e controllo della *Consob*. Posizione estrinseca della Commissione rispetto al procedimento di formazione del bilancio.

18. — Il ruolo propulsivo e propositivo nel procedimento di formazione del bilancio d'esercizio resta, anche nelle società con azioni quotate, in capo agli amministratori (art. 2423 c. civ.). Ma essi devono qui tener conto della presenza della società di revisione, cui hanno l'obbligo di trasmettere, almeno quarantacinque giorni prima di quello fissato per l'assemblea che deve « discutere » il bilancio, copia dei seguenti documenti: stato patrimoniale, conto profitti e perdite, allegati di bilancio *ex* art. 2424, co. 4°, c. civ., e relazione dagli stessi redatta (art. 4 d.p.r. n. 136/75) [96].

[96] Sui rapporti fra amministratori e società di revisione all'interno del procedimento di formazione del bilancio v. pure B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 143 ss.

L'art. 4 cit. parla di « bilancio », anziché di « stato patrimoniale », secondo una terminologia « ambivalente » spesso utilizzata dal nostro legislatore: e v. di recente U. DE DOMINICIS, *Alcuni argomenti controversi in materia di bilanci e rendiconti d'impresa*, in *Bilancio d'esercizio e amministrazione*, cit., p. 23 ss.

Quest'obbligo di trasmissione si aggiunge ad altri due obblighi di comunicazione, il primo dei quali è comune ad ogni società per azioni e il secondo invece è proprio delle società con azioni quotate. Il contenuto e i termini di adempimento di questi altri due obblighi sono tuttavia parzialmente diversificati. Gli amministratori, infatti, almeno trenta giorni prima della data di riunione dell'assemblea, devono comunicare quegli stessi documenti, con in più però anche i « documenti giustificativi », al collegio sindacale (art. 2432, co. 1°, c. civ.) [97]. Inoltre, almeno venti giorni prima devono comunicare sempre i documenti indicati, ma con in più la relazione del collegio sindacale, alla *Consob* (art. 4, n. 1, *sub* art. 1 legge n. 216/74) [98].

In altra parte del presente lavoro si è sottolineato che l'ob-

Sugli « allegati » di bilancio, come parti integranti dei prospetti contabili, cfr. B. LIBONATI, *op. cit.*, pp. 80-81.

[97] L'art. 2432, in virtù della ambivalenza terminologica già segnalata nella nota precedente, fa riferimento all'invio dei soli « bilancio » e « relazione » degli amministratori, oltre che dei « documenti giustificativi ».

A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., pp. 28-29, fa rientrare in quest'ultima espressione gli « allegati » di cui al co. 4° dell'art. 2424. Crediamo tuttavia che, dato il valore direttamente integrativo degli allegati rispetto ai prospetti contabili, il termine « bilancio » presente nell'art. 2432 debba interpretarsi come complesso di stato patrimoniale, conto profitti e perdite ed allegati. Trattasi di difetto di coordinamento fra l'art. 2432 e l'innovazione introdotta nel testo dell'art. 2424 con l'art. 10 legge n. 216/74.

Sui rapporti fra amministratori e sindaci in ordine alla formazione del bilancio v. G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 291 ss.; e B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 81 ss. e p. 142 ss.

[98] Sull'obbligo di comunicazione alla *Consob* v. D. BUONOMO, *Società e controllo pubblico*, cit., p. 73 ss.; A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., p. 72 ss.; M. CERA, *La Consob*, cit., p. 71 ss. Il rispetto del termine di invio alla *Consob* determina una abbreviazione del tempo a disposizione del collegio dei sindaci per la redazione e consegna della propria relazione agli amministratori, onde rendere possibile la trasmissione della relazione stessa alla *Consob* almeno venti giorni prima della riunione assembleare. Nel modello codicistico la relazione dei sindaci deve pervenire agli amministratori quindici giorni prima dell'assemblea che deve discutere il bilancio.

bligo di trasmissione a carico degli amministratori e in favore della società di revisione si inquadra nell'ambito degli obblighi di cooperazione del soggetto controllato rispetto al soggetto controllante e che peraltro il suo corretto adempimento non costituisce il presupposto necessario per l'adempimento degli obblighi propri del controllante [99]. In altre parole il potere-dovere del revisore di procedere al controllo del bilancio redatto dagli amministratori e di approntare la relativa relazione, che dovrà essere inviata per il deposito presso la sede sociale almeno quindici giorni prima della riunione assembleare, non viene di per sè meno in difetto dell'invio dei documenti da parte degli amministratori. All'obbligo di cooperazione di questi si sostituisce il potere inquirente del revisore, il cui esercizio, come sappiamo, non è limitato al solo periodo in cui si dà avvio al procedimento di formazione del bilancio ma è continuativo lungo tutto l'esercizio sociale [100].

Ove peraltro gli amministratori adempiano correttamente al loro obbligo di trasmissione, il revisore avrà un margine di tempo di trenta giorni per redigere la propria relazione, posto che questa dovrà essere depositata presso la sede sociale almeno quindici giorni prima dell'assemblea.

È evidente poi che il non esatto adempimento dell'obbligo di cooperazione degli amministratori potrà trovare, se del caso, sanzione nel rifiuto di certificazione da parte del revisore nella misura in cui non gli ha consentito di formulare una adeguata opinione sul bilancio che sarà sottoposto all'assemblea. In questa ipotesi il revisore dovrà esporre i motivi del suo rifiuto nella relazione da comunicare anche alla *Consob* e farne denunzia al collegio sindacale per i provvedimenti di cui all'art. 2408 c. civ.

---

[99] Cfr. *supra* il paragrafo 4 del capitolo secondo.

[100] V. *supra* il paragrafo 8 del capitolo secondo.

Si badi che lo stesso deposito della relazione del revisore presso la sede sociale passa per il tramite necessario della cooperazione degli amministratori, poiché ad essi è inviata affinché ne curino il deposito.

Quel che ci preme sottolineare nell'esame dei rapporti fra amministratori e revisore all'interno del procedimento di formazione del bilancio è che esso viene concepito in termini di una rigida relazione di controllo che parrebbe svolgersi a distanza e senza la prospettiva di elementi di collaborazione costruttiva.

Ciò si coglie per esempio nella diversa relazione che lega sindaci e amministratori sempre all'interno di quel procedimento. È pur vero che anche a questi gli amministratori devono comunicare gli stessi documenti inviati al revisore; ma è altrettanto vero che i sindaci hanno il *dovere* di « assistere alle adunanze del consiglio di amministrazione », e quindi anche a quelle in cui si elaborano e si redigono bilanci e relazione, funzione quest'ultima — come si sa — non delegabile dagli amministratori al comitato esecutivo (cfr. artt. 2405 e 2381 c. civ.).

Ciò è indubbiamente una riprova del ruolo parzialmente differenziato fra revisore e collegio sindacale nel sistema dei controlli societari. Ma è anche il segnale della preoccupazione del legislatore di rispettare l'autonomia del soggetto controllato, cui è demandata in pieno ogni responsabilità di elaborazione, sin dal momento propositivo, della informazione di bilancio.

Questa preoccupazione si ripropone nella formulazione della norma che prevede la relazione del revisore e che esclude ogni riferimento ad una possibile attività consultiva del revisore nei confronti degli amministratori pur dopo l'invio della proposta di bilancio e prima del rilascio della relazione definitiva del revisore, in ciò confermando una linea di tendenza che alla società di revisione iscritta nell'albo speciale tenuto dalla *Consob* consente di ricomprendere nel proprio « oggetto sociale » solo la « organizzazione e revisione contabile di aziende, con esclu-

sione di qualsiasi altra attività » (art. 8, co. 2°, n. 1, d.p.r. n. 136/75) [101].

19. — La preoccupazione di salvaguardare l'autonomia decisionale della società revisionata, che si esprime nel far salva innanzitutto l'autonomia dei singoli organi sociali nell'espletamento delle relative funzioni all'interno del procedimento di formazione del bilancio, può costituire probabilmente la chiave di volta per comprendere quella che è stata giudicata soluzione « bizzarra » in ordine ai rapporti fra società di revisione e collegio sindacale [102].

Il controllo del bilancio ad opera della società di revisione non esclude l'analogo (anche se più esteso, perché spinto sino ai profili di merito) controllo da parte del collegio sindacale, come si è tentato di dimostrare in altra parte del presente lavoro [103]. Del che è conferma nell'art. 5 d.p.r. n. 136/75, il quale menziona accanto alla relazione della società di revisione (e degli amministratori) anche la relazione dei sindaci che deve conte-

[101] Cfr. per qualche cenno R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 113 ss.
Si ricorderà che in alcuni ordinamenti stranieri esistono due relazioni del revisore, l'una riservata agli amministratori e l'altra diretta all'assemblea: v. *supra* la nota 174 del capitolo secondo; *adde* B. LIBONATI, *Gli effetti della certificazione*, cit., p. 853 ss. nota 11. Libonati ritiene però che, pur non essendo di competenza della società di revisione fornire consulenze agli amministratori, non sarebbe « a rigore contestabile una relazione che certifichi (positivamente) il bilancio, ma che esprime pareri, eventualmente suggerendo senza valore vincolante criteri per una migliore tenuta della contabilità, riscontrata peraltro aderente a corretti principi contabili ». L'opinione solleva qualche perplessità proprio avuto riguardo al tenore dell'art. 8 d.p.r. cit.

[102] Così B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 90.

[103] Cfr. *supra* il paragrafo 26 del capitolo primo. Diversamente orientato E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., pp. 356-358, secondo cui « riguardo al bilancio i sindaci, — non più tenuti alla revisione — sono chiamati ad adempiere una funzione che sembra vada correttamente definita di vigilanza » (p. 357), oltre ad una funzione consultiva nei confronti dell'assemblea in posizione eventualmente dialettica sia rispetto agli amministratori che rispetto al revisore.

nere, fra l'altro, « le osservazioni e le proposte in ordine al bilancio ed alla sua approvazione » (art. 2432 c. civ.).

Non solo i due controlli permangono concomitanti, ma sembra anche che il legislatore li abbia voluti « in un certo senso concorrenti » [104], posto che anche il dialogo fra revisore e sindaci è destinato a svolgersi « a distanza ». Non mancano certo momenti di contatto fra l'uno e gli altri nell'ambito del procedimento di formazione del bilancio; ma si tratta di contatti perlopiù indiretti.

Né al collegio sindacale né alla società di revisione è fatto obbligo di comunicarsi le relative relazioni, quasi si voglia evitare che il giudizio dell'uno influenzi il giudizio dell'altra e viceversa, perlomeno sino a quando ciascuno avrà redatto la propria relazione.

S'è visto infatti che fra i documenti che gli amministratori devono inviare al revisore non è compresa la relazione dei sindaci (di cui è invece previsto l'invio alla *Consob*). L'inconveniente, se così lo si vuol giudicare, può tuttavia essere superato solo indirettamente, attraverso l'utilizzazione del potere inquirente del revisore nei confronti degli amministratori. E infatti se è vero che il deposito della relazione dei sindaci nella sede sociale deve avvenire quindici giorni prima della riunione assembleare, e cioè contestualmente al deposito della relazione del revisore; è anche vero che la consegna delle relazione dei sindaci agli amministratori dovrà effettuarsi almeno venti giorni prima onde consentire loro di adempiere all'obbligo di comunicazione nei confronti della *Consob* (art. 4, n. 1, *sub* art. 1 legge n. 216/74). Ciò legittima il revisore a chiedere agli amministratori copia della relazione sindacale in virtù del suo potere di ottenere da essi « documenti e notizie utili alla revisione » (art. 1, co. 2°, d.p.r. n. 136/75) [105].

[104] B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 90.

[105] V. *supra* il paragrafo 5 del capitolo secondo.

Come si può notare, il contatto è solo indiretto ed eventuale, perché rimesso all'esercizio del potere inquirente del revisore.

Analogamente e in senso inverso i sindaci non vengono a conoscenza della relazione del revisore se non dopo che hanno redatto la propria. Tuttavia da un canto la società di revisione è tenuta anche nella fase che precede l'approntamento della relazione del collegio sindacale per l'assemblea annuale a far uso del proprio potere di denuncia ai sindaci dei « fatti che ritiene censurabili » (art. 1, co. 3°, d.p.r. n. 136/75), e potrà per tal via influire, indirettamente e limitatamente, sul contenuto della relazione sindacale che non potrà non tener conto della denuncia. Peraltro, essendo già stata convocata l'assemblea ordinaria per l'approvazione del bilancio, il collegio sindacale non dovrà procedere ad alcuna apposita e immediata convocazione (come imporrebbe l'art. 2408, co. 2°, c. civ.) né dovrà far risultare da apposita e separata relazione le sue proposte, potendo utilizzare all'uopo la relazione annuale.

D'altro canto l'art. 5 d.p.r. n. 136/75 prevede che « il collegio sindacale, tenuto conto della relazione della società di revisione, può formulare, riferendone direttamente in assemblea, eventuali osservazioni e proposte in aggiunta a quelle contenute nella relazione di cui all'art. 2432 c. civ. ». La disposizione, nel confermare la generale impressione che i due controlli si svolgono in maniera concomitante e concorrente, sembra addirittura dare prevalenza alla posizione del collegio sindacale che potrà *direttamente* in assemblea formulare osservazioni e proposte aggiuntive ed eventualmente difendere il proprio operato o condividere quello degli amministratori dinanzi all'assemblea in contrasto con quanto ritenuto dal revisore nella propria relazione e senza che questi possa controbattere.

Riemerge quella preoccupazione di salvaguardia dell'autonomia degli organi sociali nella formazione del bilancio d'esercizio che diventa talvolta davvero eccessiva.

La norma prevede che il collegio sindacale possa esporre anche oralmente le osservazioni e proposte aggiuntive. Tuttavia ciò non toglie che in quanto si tratti di attività collegiale essa debba constare dal libro delle adunanze del collegio sindacale. E infatti l'attività non potrà essere compiuta a livello individuale da parte dei sindaci, sia perché l'obbligo è espressamente dettato nei confronti del collegio sia perché si tratterà spesso di integrare e forse anche di modificare (alla luce dei rilievi del revisore) la relazione predisposta, che è atto collegiale [106]. Ciò presuppone che il collegio dei sindaci si riunisca, dopo il deposito della relazione del revisore presso la sede sociale, e faccia constare le osservazioni e proposte aggiuntive, che eventualmente formulerà in assemblea, dal libro delle proprie adunanze.

Questa fase del procedimento di formazione del bilancio d'esercizio è però solo *eventuale*, così come si desume dalla stessa lettera della norma (« il collegio sindacale ... può formulare ... *eventuali* osservazioni e proposte »). E se la mancata attivazione del collegio sindacale potrà essere fonte di responsabilità per i suoi componenti, ove ciò corrisponda a criteri di diligenza dovuta, è dubbio che ne possa derivare un vizio del procedimento che incida sulla validità della deliberazione approvativa [107].

---

[106] Ciò che ovviamente non esclude il dissenso dei sindaci di minoranza che potrebbe eventualmente esprimersi in una relazione apposita, cui però non spetterebbe carattere di « ufficialità »: e v. per tutti G. B. PORTALE, *Dissenso e « relazioni » di minoranza nella formazione del bilancio di esercizio della s.p.a.*, in *Giur. comm.*, 1980, I, p. 941 ss.

[107] Stando ai principi delle sequenze procedimentali, infatti, la mancanza di un atto preparatorio (o di un presupposto) comporta invalidità dell'atto principale solo nel caso in cui la presenza di quell'atto (o presupposto) sia obbligatoria: cfr. per tutti P. VIRGA, *Il provvedimento amministrativo*, cit., p. 414.

Sul potere-dovere dei sindaci di formulare eventuali osservazioni e proposte direttamente in assemblea in base alla relazione del revisore cfr. pure A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 35 e nota 81, il quale trae spunto dalla norma per ribadire il potere assembleare di modifica del bilancio redatto dagli amministratori. Cfr. pure R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., pp. 86-87.

20. — La relazione della società di revisione deve restar depositata nella sede della società revisionata (insieme con gli altri documenti più volte menzionati) « durante quindici giorni che precedono l'assemblea e finché sia approvato » il bilancio (art. 5, co. 1°, d.p.r. n. 136/75).

È evidente dunque che il revisore ha l'obbligo di approntare per tempo la propria relazione e inviarla alla sede della società interessata perché ne sia effettuato il deposito e i singoli soci possano prenderne visione (così espressamente l'art. 5 cit.). Il *deposito* è atto proprio degli amministratori e non certo della società di revisione. Ancora una volta la funzionalità del controllo demandato al revisore dipende (anche) dalla cooperazione degli amministratori della società revisionata. L'inadempimento di questi potrà inficiare il procedimento di formazione del bilancio, essere fonte di una loro eventuale responsabilità, ma non potrà legittimare l'intervento diretto e sostitutivo della società di revisione.

Il dialogo del revisore con i singoli soci e soprattutto con i soci riuniti in assemblea è pur esso un dialogo a distanza, che si realizza da un canto grazie alla necessaria cooperazione degli amministratori e d'altro canto tramite la sua relazione *scritta*. Nessuna norma prevede, infatti, e legittima il revisore a presenziare all'assemblea dei soci che dovrà approvare il bilancio per il quale egli approntа la relazione [108].

[108] Sui rapporti fra società di revisione e assemblea dei soci nel procedimento di formazione del bilancio cfr., in vario senso, G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., pp. 28-29; ID., *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., pp. 857-859; E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., pp. 349-356; M. CARATOZZOLO, *Natura ed effetti*, cit., p. 538; M. CERA, *Revisione contabile*, cit., pp. 781-783; B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., pp. 90-91; ID., voce *Bilancio*, cit., pp. 811-812; R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., pp. 159 ss.; R. SQUILLANTE, *Il cotrollo contabile*, cit., pp. 85-86.

In alcuni ordinamenti stranieri, diversamente da quanto accade da noi, è prevista una attiva presenza del revisore in sede assembleare.

Peraltro proprio la previsione che la relazione del revisore deve restar depositata nella sede sociale (unitamente agli altri documenti), per i quindici giorni che precedono l'assemblea e finché il bilancio sia approvato, conferma che il controllo a fini di certificazione si inserisce all'interno del procedimento di formazione del bilancio della società, e in particolare condiziona l'adozione dell'atto principale della sequenza incidendo sul processo formativo della « volontà assembleare ». In ciò si identifica l'effetto comminatorio proprio del controllo del revisore rispetto al procedimento di formazione del bilancio « atto sociale », analogamente all'effetto che produce il controllo del collegio sindacale sull'attività degli amministratori.

Si è sostenuto, con riferimento al controllo del collegio sindacale sull'amministrazione, che esso si manifesta tramite due « dichiarazioni di giudizio »: l'una diretta agli amministratori e volta ad esprimere l'eventuale dissenso rispetto ad atti o attività intrapresi o da intraprendere; l'altra, invece, diretta alla assemblea dei soci e volta a « sollecitare un superiore giudizio ad opera di un terzo organo della società » e a promuoverne i provvedimenti [109].

Il primo tipo di dichiarazione, pur non essendo espressamente disciplinato, è stato considerato implicito nel sistema, facendo leva sull'obbligo dei sindaci di partecipare alle riunioni

Ai sensi della *sect.* 14 (7) del *Companies Act* 1967 gli « auditors » devono essere convocati al « general meeting » (l'assemblea annuale dei soci in cui vengono approvati i conti annuali) e hanno diritto a ricevere tutti i documenti e gli avvisi inviati agli azionisti. Hanno il diritto di prendere la parola durante la discussione di tutti gli argomenti che involgono la loro competenza di revisori: cfr. L. C. B. GOWER, *Principles of Modern Company Law*, cit., p. 518 ss. (ivi a p. 519); A. TUNC, *Le droit anglais*, cit., p. 165 ss. (ivi a p. 169).

In Francia poi i « commissaires aux comptes » devono essere convocati a tutte le assemblee degli azionisti (art. 231 l. n. 66-537 del 24 luglio 1966 e art. 192 D. n. 67-236 del 23 marzo 1967), e ciò si coordina con il ruolo che essi hanno all'interno della organizzazione societaria analogo a quello dei nostri sindaci.

[109] G. CAVALLI, *Profili del controllo*, cit., p. 369 ss.

del consiglio di amministrazione, ed è stato accostato agli « atti di consulenza » [110]. Il secondo tipo di dichiarazione, invece, trova fondamento nella lettera stessa della legge (cfr. l'art. 2432, co. 2°, c. civ.) e svolge un ruolo informativo-istruttorio nei confronti dell'assemblea dei soci, la quale resta comunque libera di adottare qualsiasi provvedimento anche in difformità dalle indicazioni del collegio sindacale [111]. Tutto ciò non impedisce di scorgere anche in questa « dichiarazione di giudizio » il momento comminatorio del controllo sindacale. È stato autorevolmente osservato che « il concetto di controllo non richiede ... che la misura attuativa del potere stesso, nell'ipotesi di valutazione sfavorevole, abbia necessariamente a risolversi ... nella produzione di un effetto ostativo pieno e definitivo (effetto assolutamento impeditivo o repressivo) », apparendo sufficiente che la misura « si risolva in una conseguenza idonea ad ostacolare, ossia anche soltanto a render più difficile, più laboriosa ed incerta l'integrazione dell'efficacia giuridica dell'atto controllato » [112].

Pur con i dovuti adeguamenti, i precedenti rilievi ben si addicono al controllo a fini di certificazione del bilancio espletato dalla società di revisione. Anche per essa la misura conseguente al controllo si sostanzia in una « dichiarazione di giudizio » avente ad oggetto la legittimità del bilancio predisposto dagli amministratori, dichiarazione che inserendosi nel procedimento di formazione del bilancio medesimo è diretta all'assemblea dei soci (e più in generale a tutti i soci tramite il deposito nella sede sociale e sia pure in funzione della riunione assembleare). Il giu-

[110] G. CAVALLI, *Profili del controllo*, cit., p. 374.

[111] Sottolinea, fra gli altri, il ruolo dei sindaci come « organo ausiliario dell'assemblea, alla quale fornisce le informazioni e le valutazioni tecnico-contabili necessarie per la discussione assembleare », F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., p. 285.

[112] Così S. GALEOTTI, *Introduzione alla teoria dei controlli*, cit., p. 17; sulla cui scia G. CAVALLI, *Profili del controllo*, cit., p. 382 ss. e nota 53.

dizio del revisore potrà essere positivo e concludersi con la « certificazione »; potrà essere totalmente o parzialmente negativo e por capo al diniego di certificazione (o ad una certificazione con riserve ed eccezioni). Il procedimento formativo del bilancio trova in questa dichiarazione di giudizio un momento agevolativo od ostativo; l'assemblea cui compete l'approvazione definitiva del bilancio in quanto « atto sociale » subisce per forza di cose il condizionamento di un giudizio espresso da un soggetto professionalmente qualificato e dotato di particolare indipendenza. L'ostacolo di un eventuale giudizio negativo interviene non nella fase di integrazione dell'efficacia dell'atto giuridico già perfezionato, ma ancor prima che la fattispecie si perfezioni e sotto questo profilo il controllo del revisore si differenzia dagli ordinari controlli sugli atti. Ma se da un canto, intervenendo ancor prima che si sia definitivamente formata la « volontà sociale », è in grado di incidere su di essa, d'altro canto non vale ad impedire definitivamente il formarsi della fattispecie.

Il condizionamento non va al di là del contributo alla riflessione dei soci riuniti in assemblea. L'assemblea non ha l'obbligo di conformarsi al giudizio del revisore, così come non ha l'obbligo di seguire le indicazioni del collegio sindacale o le proposte degli amministratori. L'approvazione del bilancio certificato dal revisore non costituisce un atto dovuto, né il diniego di certificazione può impedire all'assemblea di procedere parimenti alla approvazione.

Il dato testuale conferma questa ipotesi interpretativa: presso la sede sociale, nei giorni che precedono l'assemblea dei soci che dovrà discutere il bilancio predisposto dagli amministratori, deve restar depositata la « relazione » del revisore, senza ulteriori specificazioni. All'assemblea perverrà perciò la relazione della società di revisione, positiva o negativa che sia, non necessariamente la « certificazione », e tale relazione dovrà restar depositata sino a quando il bilancio non venga « approvato » (e v. sempre l'art. 5, co. 1°, d.p.r. n. 136/75). La norma

dunque ammette espressamente che, pur in presenza di una relazione negativa, il bilancio possa essere approvato dall'assemblea. La conclusione si deduce del resto — come altri ha rilevato — « dalla lettera dell'art. 6 d.p.r. n. 136 del 1975, in quanto limitando l'impugnativa delle delibere che approvino bilanci certificati dalle società di revisione, si ammette evidentemente anche, non limitandola, l'impugnabilità ai sensi del codice civile delle delibere che approvino bilanci non certificati e si prevede, quindi, che il bilancio non certificato possa (non essere rifatto dagli amministratori e invece) essere presentato e discusso (e approvato) dall'assemblea » [113].

L'assemblea dei soci, dunque, conserva piena autonomia nelle decisioni da adottare in ordine alla approvazione del bilancio, potendo approvare puramente e semplicemente il bilancio accompagnato da una relazione negativa del revisore o con riserve ed eccezioni o addirittura non approvare il bilancio munito di certificazione « pulita » [114].

21. — Non è mancato chi ha sostenuto, in contrasto con

[113] B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., pp. 90-91.

[114] In questo senso la dottrina dominante: R. NOBILI - M. VITALE, *La riforma*, cit., p. 600; G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., p. 28; B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., pp. 90-91; M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 781; R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 85; F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., p. 398. Incorre in equivoco Squillante (p. 86 nota 2) nell'attribuire a Cera l'opinione che la delibera approvativa sia affetta da vizio di annullabilità in caso di « difetto » o « rifiuto » della certificazione. Il Cera sostiene infatti che la « certificazione o il rifiuto di essa da parte della società di revisione non influisce sull'approvazione o meno del bilancio da parte dell'assemblea: questa ultima, cioè, come può validamente rifiutare l'approvazione di un bilancio certificato, altrettanto può approvare un bilancio a cui manchi la certificazione »; e prosegue che, se poi tale mancanza dipende non dal rifiuto ma dalla « omissione per qualsiasi motivo della certificazione » (volendo evidentemente riferirsi al difetto assoluto della relazione del revisore), la deliberazione approvativa sarà affetta da vizio di annullabilità.

l'opinione dominante, che il bilancio non certificato « non dovrebbe poter essere presentato all'organo assembleare per la prescritta approvazione » [115]. La relazione positiva del revisore assumerebbe carattere necessario nel procedimento di formazione del bilancio delle società con azioni quotate in borsa, e la relazione negativa o parzialmente negativa produrrebbe un effetto ostativo pieno sulla prosecuzione del normale *iter* procedimentale di formazione del bilancio. Gli amministratori avrebbero l'obbligo di modificare il documento contabile e ripresentarlo alla società di revisione per conseguire la certificazione.

La tesi non trova alcun fondamento testuale nella lettera della legge; anzi — come è stato detto nel precedente paragrafo — è da questa (esplicitamente o implicitamente) contraddetta.

Ma erronei ci paiono gli stessi presupposti dommatici su cui dovrebbe reggersi. Si afferma che ammettere l'approvazione assembleare di un bilancio non certificato equivarrebbe da un canto a sottrarre le imprese societarie al controllo di veridicità imposto con l'obbligo di certificazione e d'altro canto a trascurare l'autonoma rilevanza giuridica della certificazione quale « atto di certezza » e quindi — a quel che sembra di capire — come atto creativo di una presunzione legale di veridicità del bilancio certificato. Donde l'implicita illazione che il bilancio non certificato sarebbe assistito da una opposta presunzione legale di non veridicità.

Ambedue le argomentazioni sono criticabili.

Quanto alla prima è stato rilevato che la legge non impone alle società con azioni quotate l'obbligo di munirsi sempre e comunque della certificazione, bensì l'obbligo « di sottoporre il progetto di bilancio all'esame e al giudizio dei revisori, di

[115] Trattasi della posizione — a quanto ci risulta — isolata di R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 159 ss.

depositare presso la sede sociale, col bilancio e le relazioni di amministratori e sindaci, anche le relazioni dei revisori, di depositare poi in cancelleria, col bilancio e le relazioni di amministratori e sindaci e col verbale di approvazione, anche la relazione dei revisori » [116]. Insomma nella legge non è l'obbligo di conseguire ad ogni costo la certificazione, ma solo di assoggettarsi al controllo della società di revisione a fini di certificazione. Né alla nozione di controllo è essenziale un effetto comminatorio pienamente ostativo della fattispecie o dell'efficacia dell'atto.

Quanto alla seconda argomentazione s'è visto in altra parte del presente lavoro che anche per noi la certificazione va ricondotta agli « atti di certezza », senza con ciò però farne discendere alcuna presunzione legale di veridicità del bilancio certificato. E infatti non si tratta di atto di *certezza legale*, ma di atto di *certezza informativa*, il cui scopo e il cui effetto si sostanziano nel rendere noto al pubblico l'esistenza o il contenuto di certi atti, nel caso di specie la relazione del revisore, lasciando all'interessato « l'iniziativa di utilizzare quanto l'atto di certezza gli fa sapere, o di non tenerne conto, o perfino di assumere una posizione negatoria del contenuto dell'atto » [117]. Ancor più inammissibile ci sembra far discendere dalla mancata certificazione una presunzione legale di non veridicità del bilancio.

La tesi qui criticata è stata giudicata non solo « assolutamente infondata », ma anche « gravida di pericolose conseguenze ». La conseguenza pratica dell'obbligo di una certificazione

[116] Così G. E. COLOMBO, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 858, ove ulteriori critiche alla tesi della Cavallo Borgia e in particolare i rilievi che l'intervento ostativo del revisore rispetto al procedimento formativo del bilancio costituirebbe un *unicum* sia nel nostro sistema di diritto societario (tanto più in quanto di competenza di soggetti privati) sia a livello comparatistico ove non si riscontra alcun ordinamento in cui la relazione negativa del revisore impedisca l'approvazione definitiva del bilancio.

[117] Così M. S. GIANNINI, voce *Certezza pubblica*, cit., p. 772. Cfr. *supra* i paragrafi 42 e 43 del capitolo secondo.

necessaria all'interno del procedimento di formazione del bilancio dovrebbe consistere nel rendere *di per sè* impugnabile la deliberazione approvativa del bilancio intervenuta nonostante la relazione negativa del revisore [118].

Ma ciò significherebbe rendere i « revisori » — soggetti esterni — arbitri della vita della società », espropriare l'assemblea del potere di approvare il bilancio e ridurre « la dialettica amministratori-assemblea ad una dialettica amministratori-revisori », facendo della società « un soggetto *sub tutela* » [119].

La critica così formulata da autorevole dottrina coglie certamente nel segno. Abbiamo visto come una delle preoccupazioni fondamentali del legislatore nell'articolare il controllo del revisore all'interno del procedimento di formazione del bilancio sia stata quella di salvaguardare l'autonomia decisionale del soggetto revisionato, e quindi l'autonomia dei relativi organi, tanto che talvolta si perviene a soluzioni addirittura eccessive. Lo stesso intervento pubblico sulle società ad opera della *Consob* è concepito nel pieno rispetto dell'autonomia negoziale e decisionale della società controllata. A maggior ragione quella autonomia deve essere salvaguardata allorché il controllo è affidato ad un altro soggetto privato, anche se la relativa attività è destinata ad assumere rilevanza pubblicistica.

Nella disciplina di atti — espressione dell'autonomia privata — sono di certo ipotizzabili interventi di soggetti esterni rispet-

[118] Per queste valutazioni cfr. G. E. COLOMBO, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., pp. 857 e 845. Analogo rilievo in F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., p. 399, il quale ritiene piuttosto che « il sistema della legge è imperniato su sanzioni di altra natura, che non agiscono sulla validità delle deliberazioni non certificate ma sulla quotatibilità in borsa delle azioni emesse dalla società » (il riferimento è al potere della *Consob* di sospendere o revocare la quotazione delle azioni in caso di mancata certificazione dei bilanci di due esercizi successivi. Per un esame di tale potere, quale « effetto legale » della « certificazione », cfr. *infra* il paragrafo 32 di questo capitolo).

[119] G. E. COLOMBO, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 859.

to al soggetto titolare dell'interesse prevalente nella fattispecie. Ma allorché si condiziona l'esistenza stessa della fattispecie (e vedi l'atto complesso) o la validità del relativo procedimento formativo alla dichiarazione di un certo contenuto di tali soggetti esterni, l'effetto che si ottiene è per l'appunto quello di sottoporre a tutela il privato, limitandone la sfera di autonomia.

Il controllo negativo del revisore può essere assimilato semmai, e sia pure con le dovute differenze, al controllo di merito sugli atti degli enti locali nella forma della richiesta motivata di riesame (art. 130, co. 2°, Cost.) [120]. Indubbiamente quest'ultimo è un controllo di merito, mentre il primo è un controllo di legittimità; quello interviene nella fase di integrazione dell'efficacia dell'atto principale del procedimento con una richiesta alla medesima autorità che ha già emanato l'atto, mentre il controllo del revisore si inserisce nella fase preparatoria della deliberazione approvativa, avendo ad oggetto la proposta di bilancio formulata dagli amministratori, ed è indirizzato all'assemblea che deve ancora adottare l'atto principale della sequenza.

Tuttavia ambedue operano nel senso di determinare non già un effetto ostativo pieno e definitivo sulla efficacia o sulla validità della fattispecie, bensì un condizionamento a livello di elaborazione dell'atto, rendendo la stessa più meditata. Questo perché il presupposto comune dei due tipi di controllo è nella garanzia — che si vuole assicurare — della autonomia decisionale dei soggetti controllati. Autonomia la cui radice risale certo a contesti storico-culturali non omogenei, ove si tratti di ente pubblico locale o di ente economico privato, ma che esige parimenti un tipo di controllo non impeditivo del perfezionamento o dell'efficacia definitiva dell'atto.

[120] Su questa forma di controllo pubblicistico v. soprattutto F. BENVENUTI, *Il controllo mediante richiesta di riesame*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1954, p. 377 ss.; e P. VIRGA, *Il provvedimento amministrativo*, cit., p. 129 ss. ove ulteriori riferimenti.

22. — All'interno del procedimento di formazione del bilancio quale « atto sociale » la relazione del revisore svolge dunque un ruolo agevolativo od ostativo (a seconda del suo contenuto) rispetto alla formazione della « volontà assembleare », rispetto cioè alla adozione dell'atto principale della sequenza.

In realtà a fronte di una relazione totalmente o parzialmente negativa del revisore il vero problema che si pone non concerne tanto la possibilità per l'assemblea di pervenire comunque alla approvazione del bilancio, quanto le modalità necessarie a conseguire una certificazione pulita, ove l'assemblea intenda recepire le indicazioni del revisore ritenendole corrette [121].

Il quesito potrebbe apparire strettamente connesso all'ulteriore problema della modificabilità del bilancio predisposto dagli amministratori ad opera direttamente dell'assemblea o di suoi

[121] Non par dubbio che gli amministratori potrebbero, di loro iniziativa, procedere alla modifica della proposta di bilancio inviata al revisore ma non ancora depositata presso la sede sociale, tenendo conto della relazione del revisore pervenuta in anticipo. In questa ipotesi potrebbe verificarsi l'eventualità che il revisore rediga subito altra relazione positiva, che sarà depositata insieme con la proposta modificata presso la sede sociale nel rispetto del termine di quindici giorni che precedono la riunione assembleare, e che analogamente si comportino i sindaci; sarà probabilmente sufficiente che vengano depositati presso la sede sociale bilancio modificato e relazione definitiva e non anche i documenti originari.

Diversamente ci si dovrà comportare, a nostro avviso, nelle ipotesi in cui, pur modificato il bilancio dagli amministratori, il revisore o i sindaci non abbiano per tempo (ai fini del deposito presso la sede sociale) inviato le loro relazioni definitive. In tal caso dovranno depositarsi tanto la proposta originaria quanto quella modificata, con congrua avvertenza nella relazione degli amministratori, nonché le relazioni originarie del revisore e dei sindaci; qualsiasi relazione ulteriore pervenuta successivamente alla decorrenza iniziale del deposito e prima ancora che l'assemblea abbia proceduto alla approvazione definitiva dovrà parimenti depositarsi presso la sede sociale. In particolare la relazione positiva del revisore, pervenuta sulla proposta modificata dagli amministratori dopo l'iniziale deposito ma prima dell'approvazione definitiva, ci sembra che possa valere legittimamente ai fini della certificazione del bilancio ad ogni effetto. Non crediamo infatti che nel caso di specie possano prospettarsi vizi procedimentali invalidanti la deliberazione approvativa.

delegati. E infatti si potrebbe ritenere che, se si accoglie la soluzione della immodificabilità, l'*iter* dovrebbe essere interamente ripercorso, con la redazione di una nuova proposta ad opera degli amministratori, un nuovo controllo dei sindaci e del revisore e dunque la stesura di una nuova relazione di certificazione da parte di quest'ultimo. Se invece si accoglie la soluzione della immodificabilità, la deliberazione approvativa del bilancio direttamente rettificato dall'assemblea conclude l'*iter* formativo della fattispecie, senza che peraltro il revisore abbia proceduto a redigere una nuova relazione ancor prima che intervenga l'atto finale della sequenza.

Tuttavia si può osservare che il quesito è parzialmente svincolato dal problema appena indicato, perché nulla esclude che gli amministratori possano accedere in assemblea ad una riformulazione della loro proposta secondo le indicazioni del revisore e l'assemblea allora approvare il bilancio così riformulato.

In realtà in queste ipotesi il problema non concerne tanto la validità della deliberazione approvativa di un bilancio riformulato secondo le indicazioni del revisore. Se l'assemblea può approvare un bilancio non certificato, a maggior ragione può validamente approvare un bilancio rettificato secondo le indicazioni del revisore.

Il problema riguarda la possibilità di poter considerare il bilancio, approvato in tal modo, « certificato » ai sensi e per gli effetti legali previsti dal d.p.r. n. 136/75.

A nostro avviso si tratta innanzitutto di una questione di fatto. Occorre cioè verificare soprattutto se le modifiche o le rettifiche apportate corrispondano a quelle indicate con precisione e specificità nella riserva o nella eccezione del revisore, sì che modifica e rettifica si risolvano puramente e semplicemente nell'accoglimento dei dati indicati dal revisore. Non pare congruo allora ripercorrere l'intero procedimento formativo del bilancio nè sollecitare una nuova relazione (sia pure meramente integrativa della precedente) da parte del revisore. Ci sembra che la certificazione

sia implicita nell'accoglimento puntuale dei dati indicati dal revisore come gli unici impedienti il rilascio della certificazione pulita. L'eventuale relazione integrativa costituirebbe una cautela meramente aggiuntiva e non essenziale. In ipotesi di *certificazione con riserva od eccezione*, che indichi i dati puntuali per la modifica o rettifica, piuttosto che di fronte ad una « certificazione implicita o presunta », si è di fronte ad una certificazione destinata a diventare « pulita » in caso di eliminazione dell'errore evidenziato nella riserva od eccezione [122].

Se di contro la società di revisione non ha rilasciato alcuna certificazione o ha rilasciato una certificazione con riserve od eccezioni senza indicare dati precisi per la rettifica o modifica o anche se tali dati siano suggeriti dai soli sindaci, il bilancio pur modificato o rettificato dall'assemblea non potrebbe mai considerarsi certificato.

Alcuni autori hanno suggerito che in tal caso ricorra l'obbligo di munirsi quantomeno di una relazione integrativa, concernente i soli punti modificati e da depositare in Cancelleria

---

[122] Ci pare che siano orientati nello stesso senso: G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana,* cit., p. 28, allorché ipotizza l'obbligo di una relazione integrativa in caso di modifica assembleare, « a meno che le modifiche siano nel senso dell'accoglimento di rilievi dei revisori »; ed E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio,* cit., pp. 351-352, il quale ritiene che « non sembra necessario sottoporre nuovamente il bilancio alla società di revisione nel caso in cui la modifica riguarda un bilancio certificato con riserva e la modifica sia espressamente indicata come necessaria dalla società di revisione nella sua relazione ».

Secondo noi, però, va precisato che le modifiche indicate dal revisore devono essere « puntuali ».

Nel senso di esigere sempre, in ogni caso di modifica, la relazione integrativa del revisore, M. CERA, *Revisione contabile,* cit., p. 782, la cui opinione coincide con quella di Colombo e Bottiglieri quanto alla « obbligatorietà » della relazione integrativa, ma non quanto alla sua necessità anche ove le modifiche o rettifiche siano conformi a quelle indicate dal revisore.

A. SERRA, *Certificazione del bilancio,* cit., p. 35 nota 81, pare escludere che il bilancio modificato, pur sulla base della « riserva » formulata dal revisore, possa considerarsi certificato.

insieme con relazione principale, bilancio, allegati vari e verbale assembleare (a meno che la società di revisione non creda opportuno procedere ad un riesame globale del bilancio così rettificato) [123].

In realtà non crediamo che si possa parlare di un vero e proprio obbligo, ma solo di « onere » per conseguire quegli ulteriori effetti legali che la legge riconduce al « bilancio certificato ». La deliberazione approvativa dell'assemblea chiude l'*iter* formativo del bilancio e il controllo del revisore si è comunque compiuto all'interno di quel procedimento. Nessun vizio è prospettabile ai fini della validità della deliberazione.

Quanto poi alla sufficienza della relazione integrativa per conseguire gli effetti legali della certificazione potrebbero sorgere alcune perplessità. La relazione integrativa sta fuori del procedimento di formazione del bilancio, ciò che sembra contraddire il modello indicato dal legislatore. Se ne potrebbe desumere che è sempre possibile conseguire gli effetti legali della certificazione, anche quando il controllo del revisore non si sia sviluppato all'interno del procedimento di formazione del bilancio ma esclusivamente dopo l'approvazione assembleare.

Dall'*impasse* non si esce con argomenti di tipo meramente formale: stando alla lettera della legge non è configurabile una certificazione del bilancio ad approvazione assembleare già avvenuta; tuttavia potrebbe sembrare altrettanto formalistico esigere l'integrale ripetizione del procedimento formativo del bilancio in caso di modifica per adeguarsi proprio ai rilievi del revisore.

Occorre spostare l'attenzione sugli interessi in gioco e sottolineare come il controllo del bilancio ad opera della società di revisione, in quanto concepito come elemento del procedimento formativo del bilancio, contribuisce alla valutazione che i soci

[123] Così espressamente G. E. Colombo, *La disciplina italiana*, cit., p. 29. Ma v. anche gli aa. citati nella nota precedente.

riuniti in assemblea formulano prima di approvare definitivamente il bilancio. Donde l'impossibilità di equiparare sotto questo profilo bilancio approvato previo controllo e relazione del revisore e bilancio approvato senza alcun controllo e relazione del revisore [124].

Peraltro, ove controllo e relazione siano stati regolarmente compiuti, e la deliberazione approvativa si è adeguata ai rilievi del revisore, manca una lesione sostanziale degli interessi in gioco, sì che può trovare applicazione il generale principio di economia degli atti giuridici. Ne consegue che una relazione di certificazione integrativa rispetto alla precedente può apparire sufficiente a far conseguire gli effetti legali previsti dall'ordinamento.

A tal fine sarà comunque necessario il deposito della relazione integrativa presso la Cancelleria del Tribunale insieme con tutti gli altri documenti di cui all'art. 5, ult. co., d.p.r. n. 136/75.

23. — L'indagine sin qui condotta ha confermato che il modulo codicistico di formazione del bilancio nelle società con azioni quotate non esce sconvolto né modificato nei suoi profili essenziali con l'inserimento della società di revisione all'interno del relativo procedimento. Indubbiamente il procedimento ne esce arricchito, amministratori sindaci ed assemblea sono indotti ad una maggiore attenzione e ad una più puntuale osservanza dei precetti legali relativi all'informazione periodica di bilancio grazie alla presenza del controllo del revisore. Ma essi conservano ciascuno la propria autonomia di giudizio e soprattutto la responsabilità delle proprie scelte.

[124] L'equiparazione è prospettata da A. Serra, *Certificazione del bilancio*, p. 14 nota 25, ma nel senso tutto opposto, a quanto è dato capire, di escludere ogni rilievo in termini di vizio procedimentale ai fini della validità della fattispecie tanto del bilancio non sottoposto al controllo del revisore quanto del bilancio cui sia stata negata la certificazione. Opinione che non si condivide per le ragioni che saranno esposte *infra* al paragrafo 25 di questo capitolo.

Sullo sfondo del procedimento di formazione del bilancio d'esercizio delle società con azioni quotate compare anche un altro soggetto che si pone al vertice del sistema pubblicistico di vigilanza delle società per azioni, e cioè la *Consob*. Tuttavia non crediamo che la *Consob* operi anch'essa, come il revisore, all'interno del procedimento formativo del bilancio, in particolare attraverso l'esercizio — com'è stato ritenuto — di un potere impositivo nei confronti degli amministratori di addivenire alla obbligatoria modifica della proposta di bilancio tutte le volte in cui il revisore abbia negato il rilascio della certificazione o abbia rilasciato una certificazione con riserva od eccezioni [125].

Non si vuol certo negare che la *Consob* rivesta un ruolo centrale nel garantire il corretto funzionamento del controllo demandato al revisore e più in generale nell'assicurare l'attivazione dei canali di informazione societaria, di cui i conti annuali costituiscono l'espressione più tradizionale e più rilevante. S'è visto, anzi, nella prima parte di questo lavoro che la *Consob* assicura con una costante azione di vigilanza e di direzione il corretto assolvimento delle funzioni di controllo contabile e di certificazione del revisore. Donde anche il rilievo che l'interesse tutelato da questi non ha mero carattere interno alla corporazione, ma si specifica come interesse a rilevanza pubblicistica alla cui cura

125 In questi termini R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 165 ss., la quale, pur riconoscendo che tale potere impositivo della *Consob* non è previsto espressamente dal legislatore, ritiene di poterlo « indirettamente » ricavare dai poteri attribuiti alla *Consob* dall'art. 3, co. 1°, lett. *b* e *c*, legge n. 216/74. Per la critica v. oltre nel testo.

In senso contrario B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., pp. 214-217, afferma che, ove pure la *Consob* desse disposizioni o direttive perché vengano forniti ai soci dati e notizie « aggiuntivi » prima e in funzione dell'approvazione assembleare del bilancio e tali disposizioni e direttive venissero disattese, non sembra che in tal modo « si arricchisca il procedimento tipico di formazione del bilancio ». Se l'assemblea, « malgrado la mancata comunicazione di dati e di notizie, approva il bilancio, non sembra che questo debba essere considerato viziato » (p. 215).

è preposto innanzitutto l'organo pubblico di controllo sulle società e la borsa [126]. E in questo senso si può convenire con quanti ravvisano nella *Consob* l'istituzione centrale di un nuovo ordinamento di settore, preposto alla tutela dell'interesse del pubblico risparmio diretto all'investimento in valori mobiliari, con il compito fondamentale di garantire la completezza e la veridicità delle informazioni fornite al mercato del risparmio da parte degli enti emittenti [127]. All'interno di questo sistema si colloca il controllo della informazione contabile e annuale delle società con azioni quotate esercitato dalla società di revisione iscritta nell'albo speciale tenuto dalla *Consob*.

Riconoscere tuttavia che il revisore partecipa delle pubbliche funzioni di controllo sulle società con azioni quotate in via primaria assegnate alla *Consob*, non significa avallare la tesi che la Commissione medesima possa inserirsi con un proprio atto all'interno del procedimento di formazione del bilancio.

Altri ha osservato, anche se con una punta di rammarico che non si condivide del tutto, che « la Consob non ha alcun potere direttamente costruttivo » nella formazione del bilancio [128].

Nè in senso contrario depongono i poteri riconosciuti alla *Consob* di disporre a carico delle singole società che siano resi pubblici dati e notizie necessari per l'informazione del pubblico « in aggiunta » a quelli risultanti dal bilancio e dalle relazioni (art. 3, co. 1°, lett. *b*, legge n. 216/74); o di richiedere alle medesime società la comunicazione anche periodica di dati e noti-

126 Cfr. *supra* i paragrafi 6 e ss. del capitolo primo.

127 Parla di « ordinamento di settore » rispetto alla *Consob* e ai soggetti che sono sottoposti alla disciplina sistematica che ad essa fa capo G. LANDI, *Aspetti pubblicistici dell'informazione societaria*, in *L'informazione societaria*, cit., p. 959 ss. (ivi a p. 961). L'a. ravvisa il fondamento costituzionale dell'indicato ordinamento settoriale non nell'art. 41 Cost. ma nell'art. 47.

Accenna all'esistenza di un ordinamento settoriale in materia anche R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certicato*, cit., p. 166 nota 22, ove ulteriori indicazioni bibliografiche sul fenomeno in generale.

128 B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 150.

zie, atti e documenti « ad integrazione » di quelli previsti dal successivo art. 4 (e quindi anche del progetto di bilancio con relazioni e allegati di cui al n. 1 dell'art. 4 legge cit.); o infine di eseguire ispezioni per accertare l'esattezza dei dati e delle notizie comunicati o pubblicati (art. 3, co. 1°, lett. *c*, legge n. 216/74)[129].

Tutte queste disposizioni sembrano in realtà dirette ad assicurare la *completezza* dell'informazione da rendere al pubblico, prevedendosi da un canto un esteso potere di ispezione e d'altro canto un potere impositivo al fine di « integrare » i dati già comunicati alla *Consob* e fornire al pubblico una « informazione aggiuntiva » rispetto a quella tipicamente contenuta nei conti annuali d'esercizio[130].

Certo il potere ispettivo della *Consob* mira anche ad accertare l'*esattezza* di dati e notizie comunicati e pubblicati; per questa via potrebbe agevolmente sostenersi che la Commissione, cui progetto di bilancio e relazioni e allegati devono comunicarsi in via preventiva, venuta a conoscenza della relazione negativa del revisore o contenente una certificazione con riserve ed eccezioni, possa esigere dagli amministratori la rettifica e la modificazione dei dati contenuti nel bilancio, secondo i rilievi del revisore o anche secondo i propri rilievi.

Il sistema però non sembra ricostruibile in maniera univoca nel senso appena indicato. L'obbligo di comunicazione di dati e notizie alla *Consob*, posto a carico anche delle società con azioni

[129] Così R. Cavallo Borgia, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., pp. 166-167 nota 23.

[130] Sui poteri di richiesta e di ispezione della *Consob* cfr. *Circolare Assonime n. 179 del 22 ottobre 1974*, in *Riv. soc.*, 1974, p. 925; D. Buonomo, *Società e controllo pubblico*, cit., pp. 131-154; A. Bracciodieta, *Il controllo pubblico*, cit., pp. 131-154; Id., *Consob e informazione « aggiuntiva » del pubblico; l'oggetto*, in *L'informazione societaria*, cit., p. 577 ss.; F. Fenghi, *L'organo di controllo, l'informazione societaria e le trasformazioni del diritto privato*, *ivi*, p. 791 ss.; M. Cera, *La Consob*, cit., pp. 60-70.

quotate, sembra in realtà porsi in stretta connessione — fra l'altro — con il potere della Commissione di ordinare la pubblicazione di « informazioni aggiuntive ». Si comprende allora perché alla *Consob* spetti un potere ispettivo diretto all'accertamento sia della completezza sia della esattezza dei dati e delle notizie che le vengono comunicati. L'ordine di pubblicare « informazioni aggiuntive » impegna in prima persona la *Consob*, per cui essa deve essere in grado di valutarne la veridicità al fine di evitare che il pubblico risparmio riceva un danno maggiore dall'informazione distorta rispetto a quello che riceverebbe in caso di informazione carente[131].

Di contro vi sono dati e notizie che le società in via obbligatoria e in via tipizzata devono fornire annualmente al pubblico, ciò che accade appunto a mezzo il sistema informativo del bilancio d'esercizio; dati e notizie già dalla legge predeterminati (pur con alcuni margini di discrezionalità) e che non devono essere di volta in volta individuati dalla *Consob*[132].

Si consideri inoltre che il bilancio, oltre ad avere un contenuto informativo tipizzato, ha anche una importanza decisiva per l'organizzazione corporativa della società in quanto contiene la

[131] Trattasi della conseguenza opportuna di un sistema di pubblicità legale costruito in termini diversi da quello tradizionale, in cui gli atti e i fatti da pubblicare sono predeterminati legislativamente. Sottolinea questi profili A. Bracciodieta, *Consob e informazione « aggiuntiva »*, cit., p. 576.

[132] In dottrina è stato rilevato che la mancata riformulazione dell'art. 2, lett. *b*, d.l. 8 aprile 1974, n. 95 nel testo definitivo della legge n. 216/74 (in base al quale la *Consob* avrebbe potuto stabilire « le forme tecniche dei bilanci » e determinare « in via generale o per categorie di società..., i dati e le notizie che devono essere contenuti in aggiunta a quelli obbligatori per legge, nei bilanci e nelle relazioni della società) comporta « una predeterminazione legale del contenuto del bilancio con esclusione di un potere impositivo della *Consob* funzionale alla determinazione di quel contenuto »: B. Libonati, *Formazione del bilancio*, cit., p. 150 e pp. 215-216; e A. Bracciodieta, *Consob e informazione « aggiuntiva »*, cit., pp. 582-583.

rilevazione del reddito d'esercizio. Tutto ciò può rendere ragione della differente proposta interpretativa che si avanza.

Il legislatore ha affidato il controllo sulla completezza ed esattezza delle informazioni recate dal bilancio d'esercizio in via preventiva alla società di revisione, soggetto sì inquadrabile nell'articolato sistema di controllo pubblicistico sulle società con azioni quotate, ma dotato di autonoma responsabilità e non legato alla *Consob* da alcun vincolo di dipendenza gerarchica. In piena autonomia il revisore esprime il suo giudizio con la relazione sul bilancio d'esercizio, senza che ciò determini automaticamente un obbligo di modifica o di rettifica in capo agli amministratori o ai soci riuniti in assemblea. Amministratori ed assemblea restano liberi di adeguarsi o meno ai rilievi formulati dal revisore, ferme restando le questioni relative alla esattezza dei rilievi e quindi alle relative responsabilità e ai vizi di contenuto del bilancio.

A fronte di questo sistema appare incongruo che la *Consob* possa ordinare agli amministratori di procedere alle rettifiche o modifiche indicate dal revisore, creando in capo ad essi l'obbligo di conformarsi alle indicazioni del revisore che la relazione di questi non è in grado di imporre.

Il sistema sembra orientato a far sì che ciascuno, secondo il proprio ruolo, si assuma le relative responsabilità [133]. La società con azioni quotate, pur assurgendo a rilevanza pubblicistica per l'esigenza di tutela del pubblico risparmio, cui fa appello, costituisce pur sempre tipico strumento dell'iniziativa economia privata. Se da un canto la certificazione del bilancio ad opera del revisore rientra fra i mezzi di tutela del pubblico risparmio, d'altro canto la positiva articolazione del controllo deve realizzarsi in modo da rispettare le esigenze di autonomia decisionale della società revisionata.

Il controllo contabile a fini di certificazione affidato alla

[133] B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 216.

società di revisione, piuttosto che in via diretta all'organo pubblico, trova la propria ragion d'essere non solo nella impossibilità che l'organo pubblico eserciti un efficiente controllo in via continuativa su tutte le società del settore; non solo perché è parso opportuno non coinvolgere direttamente la responsabilità della pubblica amministrazione nel compito relativo; ma anche e soprattutto perché si è voluto assicurare elasticità ed evitare eccessive burocratizzazioni ad un sistema privatistico che deve poter conservare autonomia nelle proprie scelte operative.

Peraltro anche ad ammettere un potere della *Consob* di imporre agli amministratori la modifica del progetto di bilancio, non si comprende perché l'ordine dovrebbe avere come presupposto essenziale il difetto di una « certificazione pulita ». La legge ammette espressamente che la *Consob* sia legittimata ad impugnare per vizi di contenuto la deliberazione approvativa di un bilancio positivamente certificato dal revisore (art. 6 d.p.r. n. 136/75), il che implica che il legislatore presuppone che la Commissione possa non condividere il giudizio positivo del revisore. Che senso ha allora condizionare l'esercizio del potere impositivo della *Consob* a carico degli amministratori alla circostanza che manchi una « certificazione pulita » ed entro i limiti indicati dal revisore? Ciò è quanto accadrebbe « normalmente », ma non si scorge perché l'ordine della *Consob* non potrebbe essere difforme dai rilievi o dalla certificazione del revisore, posto il suo autonomo potere di impugnare il « bilancio certificato ».

La verità è che si cadrebbe in una insanabile contraddizione, perché gli amministratori non saprebbero a quali indicazioni conformarsi. A quelle del revisore che ha rilasciato una « certificazione pulita » o a quelle della *Consob* che ordina la modifica del bilancio prima che sia approvato dall'assemblea? Si comprende perché, di fronte a questo possibile contrasto, l'opinione che qui si critica ipotizza un intervento della *Consob* solo in difetto di certificazione pulita e nel senso delle indicazioni del revisore. Ma

tanto vale concludere che la mediazione dell'ordine imposto dalla *Consob* è inutile e che gli amministratori sono tenuti a conformarsi automaticamente ai rilievi del revisore. In sostanza l'opinione in oggetto si rivela come una inutile superfetazione della tesi, già criticata, secondo cui la *relazione positiva* del revisore avrebbe carattere necessario all'interno del procedimento formativo del bilancio delle società con azioni quotate [134].

[134] Non sembra che contraddica l'impostazione delineata nel testo la Comunicazione *Consob* n. 83/03583 del 24 marzo 1983, in *Riv. soc.*, 1983, p. 334 ss. nella parte in cui la Commissione « richiama l'attenzione » delle società quotate « sull'opportunità » che la relazione degli amministratori *ex* art. 2429-*bis* c. civ. « spontaneamente comprenda o direttamente nella sezione delle note illustrative al bilancio o attraverso allegati costituenti parte integrante della relazione, dati e notizie che gli amministratori ritengono necessari *in aggiunta a quelli minimi prescritti,* per la più completa informazione del pubblico. In mancanza di ciò, la Commissione valuterà, caso per caso, nell'esercizio dei propri poteri di cui all'art. 3, *sub* 1, punti *a*), *b*) e *c*) della legge 7 giugno 1974, n. 216, l'opportunità che siano resi pubblici dati e notizie aggiuntivi necessari per l'informazione del pubblico ». La Comunicazione elenca poi in modo abbastanza dettagliato il tipo di informazione aggiuntiva.

Dal tenore dell'intervento della *Consob* si desume che trattasi pur sempre di informazione « in aggiunta » a quella minima prescritta, non dunque integrativa rispetto a quella dovuta *ex lege,* quale informazione contabile di bilancio. Sarebbe però opportuno che l'informazione aggiuntiva fosse più nettamente separata dal complesso dei conti annuali destinati ad essere approvati dall'assemblea, sia perché non pare che alla stessa debba estendersi il controllo del revisore a fini di certificazione sia perché sue eventuali carenze non dovrebbero incidere sulla validità della deliberazione approvativa.

SEZIONE TERZA

CERTIFICAZIONE ED EFFETTI SOSTANZIALI

SOMMARIO: 24. Il controllo del revisore e la validità della deliberazione approvativa. — 25. Mancato (o tardivo) deposito della relazione del revisore presso la sede sociale. La tesi della nullità della deliberazione approvativa. Critica. Procedimento di formazione del bilancio e procedimento deliberativo. L'annullabilità come conseguenza dei vizi nei presupposti e nel procedimento deliberativo. — 26. Invio tardivo dei documenti al revisore. — 27. Relazione falsa o inesatta del revisore.

24. — L'importanza della collocazione del controllo del revisore all'interno del procedimento di formazione del bilancio non sta dunque tanto nell'imporre la « certificazione ad ogni costo » quanto nell'introdurre un ulteriore elemento di valutazione da parte degli organi sociali, grazie al contributo di un soggetto completamente esterno alla compagine sociale, nella fase di elaborazione del documento destinato all'informazione del pubblico risparmio. E in questa prospettiva il mancato o irregolare controllo del bilancio ad opera del revisore è in grado di produrre vizi nel procedimento formativo della fattispecie, la cui incidenza si manifesta con effetti di tipo sostanziale e non solo meramente procedimentali in senso stretto. In altre parole la validità della fattispecie dipende anche dall'essersi compiuto un regolare controllo del revisore.

L'aver ricostruito in termini procedimentali la formazione del bilancio quale atto della società e l'aver individuato nella deliberazione approvativa dell'assemblea l'atto principale della sequenza porta a due conclusioni: da un canto il difetto di controllo del revisore non si pone sul piano della completezza della

fattispecie, come potrebbe argomentarsi nell'ottica ricostruttiva dell'atto complesso [135]; d'altro canto quel vizio non potrà esser fatto valere in via autonoma (se non limitatamente ad altri effetti, come si vedrà più oltre) [136] ma solo attraverso l'impugnazione del-

[135] L'atto complesso è costituito infatti da più unità elementari tutte essenziali alla produzione dell'effetto giuridico: la mancanza di un elemento determina l'incompletezza della fattispecie. Di contro nel procedimento in senso stretto gli atti preparatori restano estranei alla fattispecie benché ne condizionino la validità.

Quanto alla incompletezza della fattispecie sorge poi il problema di verificare se l'atto debba considerarsi *inesistente* oppure *nullo.*

Nella dottrina civilistica alcuni aa. sono soliti identificare la nozione di nullità dell'atto con quella di « inesistenza per il diritto » e così il negozio nullo con il non-negozio, negando allora che poi rilevi una autonoma categoria di « inesistenza »: cfr. D. RUBINO, *La fattispecie e gli effetti giuridici preliminari,* Milano, 1939 (rist. Camerino, 1978), p. 84 ss.; A. FALZEA, *La condizione,* cit., p. 36 ss.; A. FEDELE, *L'invalidità del negozio giuridico di diritto privato,* Milano, 1943, p. 27 ss.; F. CARNELUTTI, *Inesistenza dell'atto giuridico?,* in *Riv. dir. proc.,* 1955, I, p. 208 ss.; B. DE GIOVANNI, *La nullità nella logica del diritto,* Napoli, 1964, p. 69 ss.; F. MESSINEO, *Il contratto in genere,* t. II, in *Trattato di diritto civile e commerciale* diretto da A. Cicu e F. Messineo, Milano, 1972, p. 189.

L'opinione prevalente, di contro, distingue le due categorie sottolineando che l'inesistenza concerne l'identificazione della fattispecie e la nullità la relativa qualificazione, sì che la nullità del negozio presuppone l'esistenza del negozio medesimo. Divergenze sussistono, peraltro, sui criteri di identificazione della fattispecie, alcuni rinviando alla tipologia della realtà sociale ed altri propugnando l'unitarietà del fenomeno socio-giuridico e individuando allora una « realtà sociale del diritto »: cfr. in vario senso L. CARIOTA-FERRARA, *Il negozio giuridico nel diritto privato italiano,* s.d., ma Napoli, 1948, p. 320 ss.; E. BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico,* cit., p. 473 ss.; T. ASCARELLI, *Inesistenza e nullità,* in *Riv. dir. proc.,* 1956, I, p. 61 ss. e ora in *Problemi giuridici,* I, Milano, 1959, p. 225 ss.; R. SACCO, *Nullità e annullabilità (diritto civile),* in *Nov. dig. it.,* XI, Torino, 1957, p. 456 ss.; ID., *L'invalidità,* in *Trattato di diritto privato* diretto da P. Rescigno, 10, Torino, 1982, p. 471; R. SCOGNAMIGLIO, *Contributo alla teoria del negozio giuridico,* 2ª ed., Napoli, 1969, p. 333 ss.; G. IUDICA, *Impugnative contrattuali e pluralità di interessati,* Milano, 1973, p. 69 ss.; G. FILANTI, *Inesistenza e nullità del negozio giuridico,* Napoli, 1983 (ove un riesame dell'intera materia e ulteriori indicazioni); C. M. BIANCA, *Diritto civile,* 3, *Il contratto,* cit., p. 578 ss.

Sulla trasposizione della problematica nel settore delle deliberazioni assembleari v. indicazioni *infra* alla nota 282 di questo capitolo.

[136] V. *infra* il paragrafo 38 di questo capitolo.

l'atto principale della sequenza procedimentale. In materia di procedimento è infatti insegnamento costante che i vizi degli atti preparatori rispetto a quello principale e costitutivo della fattispecie si ripercuotono necessariamente su quest'ultimo dando origine ad una forma di *invalidità cd. derivata.* Ne consegue dunque che anche i vizi attinenti al controllo del revisore possono essere fatti valere in punto di deliberazione approvativa del bilancio da parte dell'assemblea [137].

Si tratta di vedere in che modo interferiscono i princìpi propri delle sequenze procedimentali con quelli relativi all'invalidità delle deliberazioni assembleari, tanto più che la stessa deliberazione assembleare è a sua volta (in quanto *deliberato*) il risultato di un procedimento [138].

[137] I princìpi che reggono le sequenze procedimentali sono così sintetizzati da A. M. SANDULLI, *Manuale,* cit., pp. 581-582: « la mancanza di uno degli elementi necessari vizia il procedimento, e si risolve in vizio di tutti gli elementi successivi che avrebbero dovuto essere posti in essere sul presupposto di esso »; « ... l'alterazione dell'ordine della serie può condurre ad identico risultato per gli atti e le operazioni che avrebbero potuto legittimamente venire in essere soltanto sul presupposto del previo realizzarsi di quegli altri atti od operazioni che al momento del loro venire in essere mancavano ancora »; « ... nel caso di invalidità di uno degli elementi del procedimento, quest'ultimo deve essere rinnovato a partire da quell'elemento ». Cfr. pure P. VIRGA, *Il provvedimento amministrativo,* cit., pp. 307-309.

[138] Sottolinea l'esigenza di « chiarire il rapporto fra (il procedimento di) formazione del bilancio e (il procedimento per la) sua approvazione », poiché trattasi di « due procedimenti distinti » pur posti « l'uno in funzione dell'altro », A. SERRA, *Certificazione del bilancio,* cit., p. 30. Ma già B. LIBONATI, *Formazione del bilancio,* cit., p. 151 ss., avverte che l'intervento dell'assemblea « si sostanzia in un nuovo procedimento, interno e collegato al primo » (e v. anche p. 241).

Non sembra tener conto pienamente di tale distinzione G. GALLI, *Appunti sul procedimento,* cit., pp. 709-710 e 749-751: secondo l'a. deve affermarsi « l'invalidità dell'intero procedimento di formazione del bilancio e del suo atto conclusivo ove sia venuto a mancare uno degli elementi della serie procedurale, od anche solo ove uno degli stessi sia così gravemente viziato da incidere sulla regolarità dell'intero procedimento » (p. 709). « Ad analoghe conseguenze deve pervenirsi per quanto riguarda l'ordine della successione dei diversi elementi del procedimento ... » (p. 710).

Un utile punto di partenza potrebbe essere offerto dal rilievo che si è soliti attribuire al controllo e alla relazione del collegio sindacale proprio all'interno del procedimento di formazione del bilancio, nei cui confronti solitamente si afferma che la mancata acquisizione di tale relazione si traduce in un « vizio procedimentale » ovvero nel « difetto di un presupposto » della deliberazione approvativa e ne provoca perciò l'*annullabilità* [139].

Senonché la conclusione appena accennata trova qualche dissenziente anche per la rilevanza della relazione del collegio sindacale e pone qualche dubbio in più ove riferita puramente e semplicemente alla rilevanza della relazione del revisore. Inoltre le formule richiamate per identificare il tipo di vizio non sempre chiariscono il rapporto che sussiste fra il più ampio procedimento di formazione del bilancio e il più ristretto procedimento di formazione della deliberazione approvativa.

I vizi del controllo del revisore si collocano tutti e invariabilmente sempre sullo stesso piano? E così l'annullabilità discende da ogni scostamento dal modulo legale, sia che gli amministratori

Piuttosto che parlare di « invalidità dell'intero procedimento » sembra più corretto ribadire che l'invalidità è fatta valere avverso l'atto principale, e cioè la deliberazione approvativa (come pure riconosce l'a.), la quale essendo nella sua essenza un fenomeno procedimentale dovrà essere rinnovata per intero. È dubbio invece che, per esempio, debba rinnovarsi la redazione del bilancio ad opera degli amministratori ove la deliberazione approvativa sia stata annullata per la mancanza di relazione del collegio dei sindaci.

Per l'applicazione dei principi in materia di procedimento alla formazione del bilancio cfr. pure G. E. Colombo, *Il bilancio di esercizio,* cit., pp. 375-377.

[139] Parla di « vizio procedimentale » B. Libonati, *Formazione del bilancio,* cit., p. 148 e nota 170 e pp. 240-242; a p. 144 l'a. afferma che « l'assemblea... sarà libera di approvare o no il bilancio carente di relazioni o di certificazione », anche se sussiste una « irregolarità procedimentale » che rende impugnabile la deliberazione approvativa *ex* art. 2377 c. civ.

Quanto alla relazione del revisore l'a. a p. 241 nota 268 parrebbe equiparare ai fini dell'annullabilità il difetto di relazione della società di revisione alla presenza di una « relazione che rifiuti la certificazione ». Il che non è, a nostro avviso, sempre corretto: cfr. i rilievi svolti alla fine del paragrafo seguente.

non abbiano trasmesso per tempo al revisore il bilancio da essi predisposto con gli altri documenti, sia che il revisore non abbia redatto la propria relazione o questa non risulti depositata presso la sede sociale o lo sia solo tardivamente, sia che infine la relazione appaia incompleta, irregolare o falsa?

25. — È stato sostenuto che il mancato deposito della relazione del revisore presso la sede sociale comporterebbe non l'annullabilità, ma la *nullità* della deliberazione approvativa del bilancio, e ciò perché si è affermato che « la conoscenza della relazione dei sindaci e, per le società con azioni quotate, anche la conoscenza della relazione della società di revisione » è assolutamente indispensabile alla valutazione dell'assemblea, la quale non avrebbe modo di verificare direttamente la regolarità del bilancio presentato dagli amministratori [140].

In senso opposto si è prospettata l'ipotesi di una completa assimilazione del difetto di relazione del revisore con il caso della relazione che nega la certificazione, con la conseguenza — se ben intendiamo il pensiero dell'autore che ha formulato l'ipotesi interpretativa — che il difetto di relazione non condizionerebbe la validità della deliberazione approvativa del bilancio, ma solo il prodursi degli « effetti legali » che l'art. 6 d.p.r. n. 136/75 (e più in generale la normativa) ricollega esclusivamente al « bilancio certificato » [141].

Sempre riferendosi alla mancanza della relazione dei sindaci (o anche a quella degli amministratori), parla di difetto di presupposto della deliberazione approvativa G. E. Colombo, *Il bilancio,* cit., pp. 309, 324 e nota 60, e p. 375. Quanto all'assenza della relazione del revisore l'a., in *La disciplina italiana,* cit., p. 28, utilizza indifferentemente le nozioni di « vizio del procedimento » e di « vizio dei presupposti della delibera ».

Per l'annullabilità si pronuncia, comunque, la dottrina dominante: cfr. indicazioni in *Casi e materiali di dir. comm.,* 1, *Società per azioni,* p. 1564 ss.; e in C. Sasso, *Le società per azioni,* cit., pp. 343-345.

[140] Così E. Bottiglieri, *Il controllo del bilancio,* cit., p. 352 ss.

[141] A. Serra, *Certificazione del bilancio,* cit., p. 14 nota 25.

Le due opinioni appena ricordate partono evidentemente da presupposti opposti. La prima non solo considera elemento interno al procedimento di formazione del bilancio il controllo del revisore, ma finisce per collocarlo sul piano degli elementi costitutivi della fattispecie, anche se non si preoccupa molto di giustificare la soluzione alla stregua del diritto positivo. La seconda d'altro canto finisce per espungere il controllo del revisore dall'interno del procedimento formativo del bilancio, ciò che contrasta a nostro avviso col piano tenore letterale degli artt. 4 e 5 d.p.r. n. 136/75.

Rispetto alla tesi della nullità si può in particolare osservare che essa in realtà identifica il contenuto della deliberazione approvativa del bilancio in un ulteriore atto di controllo, il quale perviene alla approvazione del bilancio tramite esclusivamente il controllo dei sindaci e/o dei revisori e in sostanza si riduce ad una presa d'atto del controllo dei sindaci e/o del revisore. Così facendo però sembra quasi che « oggetto » della deliberazione approvativa sia non già l'approvazione del bilancio, ma l'approvazione del controllo compiuto da sindaci e/o revisori sul bilancio redatto dagli amministratori.

A questo punto è necessario chiarire quale sia la funzione assolta dalla relazione del revisore rispetto alla deliberazione approvativa del bilancio, tenendo conto del fatto che quest'ultima è pur essa (il risultato di) un procedimento [142].

Secondo i principi — come s'è detto — i vizi degli atti preparatori di una sequenza procedimentale provocano l'invalidità derivata degli atti successivi e vanno fatti valere tramite l'impugnazione dell'atto principale. Questi principi in realtà sembrano trovare un preciso referente nella disciplina positiva della invalidità delle deliberazioni assembleari, allorché l'art. 2377 c. civ. dichiara impugnabili « le deliberazioni che non sono prese in

[142] E v. *infra* la nota 144 di questo capitolo.

conformità della legge o dell'atto costitutivo ». La formula legislativa è particolarmente ampia, sì che può assumersi che la deliberazione *non è presa* in conformità della legge tanto nell'ipotesi in cui il suo contenuto (e ferma restando in questo caso l'applicabilità dell'art. 2379 c. civ. che commina la nullità alle deliberazioni il cui oggetto sia illecito — o impossibile —) o il suo specifico procedimento si discostino dal modello legale quanto nell'ipotesi in cui non è adottata nel ricorrere dei « presupposti » che la devono necessariamente precedere. È proprio la nozione di « presupposto », intesa come complesso di situazioni, atti e operazioni che devono necessariamente precedere la deliberazione, a costituire il collegamento fra gli atti preparatori e l'atto principale della sequenza. Nella misura in cui quei presupposti sono disciplinati dalla legge e risultano viziati rispetto al modulo legale si riflettono sulla validità della deliberazione approvativa in quanto la medesima non appare presa in conformità alla legge [143].

Vero è, tuttavia, che in tema di bilancio alcuni atti preparatori si inseriscono immediatamente non solo nel più ampio procedimento di formazione del bilancio, ma nello stesso procedimento formativo della deliberazione assembleare. È quel che accade anche per la relazione del revisore di cui è imposto il *deposito nella sede sociale* con altri documenti per i quindici giorni che precedono l'assemblea e finché il bilancio non risulti approvato .

In altre parole da un canto gli atti preparatori e le relative fasi di formazione si collocano sì all'interno del procedimento di formazione del bilancio ma comunque all'esterno del procedimento deliberativo, assumendo rispetto a questo il ruolo di « presupposti »; d'altro canto alcuni atti preparatori con il deposito

[143] Sulla nozione di presupposto si rinvia agli aa. citati *supra* nella nota 88 di questo capitolo.

presso la sede sociale si inseriscono all'interno dello stesso procedimento deliberativo, e la loro funzione dev'essere valutata in quanto elementi di tale *sub-procedimento*.

Ora, secondo autorevole opinione, il procedimento di formazione della deliberazione dell'assemblea, in quanto *atto collegiale,* è strumento indispensabile per l'identificazione dei titolari del cd. potere decisorio, del potere cioè di porre in essere un atto vincolante per l'intera collettività e a questa imputabile, nonostante l'adozione dell'atto sia in concreto riconducibile solo ad alcuni membri del collegio (la maggioranza) [144]. E poiché nei collegi (quale è l'assemblea dei soci) il potere decisorio non compete a soggetti già rigidamente predeterminati, ma solo a quelli che di volta in volta a seguito della riunione costituiranno la maggioranza deliberante, si spiega perché l'ordinamento imponga una serie di formalità per garantire a tutti coloro che hanno

[144] Per L. BUTTARO, *Considerazioni sull'inesistenza delle deliberazioni assembleari,* in *Studi in memoria di Tullio Ascarelli,* V, Milano, 1969, p. 2731 ss. (ivi a p. 2774), « la deliberazione va identificata (va definita) come l'atto finale, come il risultato di un procedimento che si svolge attraverso quattro fasi — e cioè la convocazione, la riunione, la votazione e la proclamazione — ciascuna essenziale, ma nessuna di per sé decisiva, e proprio perché è solo in seguito all'integrale e puntuale svolgimento di quel procedimento che possono venire e che vengono identificati i titolari del potere di porre in essere un atto di per sé idoneo a vincolare l'intera collettività, di guisa che solo la decisione presa da costoro è riferibile (è imputabile) a tutti i componenti del collegio ». Per l'a., in sostanza, la deliberazione collegiale in quanto fattispecie corrispondente ad una realtà tipologica è essenzialmente un « procedimento » di identificazione dei titolari del cd. potere decisorio e che allora consente l'imputazione dell'atto all'intero collegio (*id est*: a tutti i componenti del collegio, ancorché assenti o dissenzienti). Cfr. già dello stesso a. *In tema di inesistenza di deliberazione assembleare per difetto di maggioranza,* in *Banca, borsa tit. cred.,* 1962, I, p. 218 ss.

Sul necessario collegamento fra atto collegiale e procedimento, cfr. G. GUARINO, *Deliberazione-nomina-elezione,* in *Riv. it. scienze giur.,* 1954, p. 79; M. NIGRO, voce *Deliberazione amministrativa,* cit., p. 1001 ss.; A. SERRA, *Unanimità e maggioranza,* cit., p. 108 ss. Per l'accentuazione dell'aspetto procedimentale nel fenomeno deliberativo v. anche P. FERRO-LUZZI, *La conformità delle deliberazioni assembleari,* cit., p. 46 ss.

diritto a concorrere alla formazione della maggioranza la possibilità di partecipare alla riunione con piena cognizione di causa sugli argomenti da deliberare. La deliberazione in quanto procedimento (e non in quanto deliberato) nel succedersi delle sue fasi fondamentali è lo strumento necessario per l'identificazione dei soci legittimati in concreto all'esercizio del potere decisorio vincolante per l'intera collettività. In questa prospettiva il deposito della relazione del revisore presso la sede sociale assolve alla funzione di consentire a tutti coloro che hanno diritto di partecipare alla riunione di parteciparvi con cognizione di causa, prendendo conoscenza in tempo della valutazione che del bilancio predisposto dagli amministratori è stata compiuta da un soggetto particolarmente qualificato e indipendente.

Si comprende allora perché il mancato o il tardivo deposito della relazione del revisore, traducendosi nella lesione del diritto di ciascun socio di partecipare consapevolmente alla riunione assembleare, comporta un vizio del procedimento formativo della deliberazione, la quale sarà pertanto annullabile [145]. Riteniamo poi che al mancato deposito debba equipararsi il deposito pur tempestivo di una relazione non debitamente sottoscritta dai revisori ai sensi dell'art. 4, co. 2°, d.p.r. n. 136/75, poiché il difetto di regolare sottoscrizione esclude la riconducibilità del

[145] G. ROMANO-PAVONI, *Le deliberazioni,* cit., p. 161, colloca proprio il deposito del bilancio con le relative relazioni fra le « formalità ... *accessorie* alla convocazione » come presupposto della validità della deliberazione cui si riferisce; P. TRIMARCHI, *Invalidità delle deliberazioni di assemblea di società per azioni,* Milano, 1958, p. 87 ss., qualifica tali « adempimenti preliminari alla adunanza » come « norme di procedimento », la cui inosservanza rende annullabili le relative deliberazioni. Conforme B. LIBONATI, *Formazione del bilancio,* cit., p. 240 ss., per il quale le relazioni degli amministratori e dei sindaci (e, deve presumersi, anche del revisore) « arricchiscono l'informazione dovuta ai soci affinché questi possano votare con consapevolezza »; e il relativo deposito svolge la stessa funzione della comunicazione dell'ordine del giorno: « il mancato o difettoso deposito del documento (*id est*: bilancio) o delle relazioni, rende la delibera impugnabile come la mancata o difettosa comunicazione dell'ordine del giorno » (p. 242).

documento e delle relative dichiarazioni alla società di revisione e lascia perplessi quindi i soci nell'apprezzamento delle stesse. Motivo di annullabilità sarà anche il deposito della relazione al di fuori della sede sociale o di una relazione priva di qualche elemento essenziale, così come è da considerarsi la formula concernente il rilascio della certificazione o l'esposizione analitica dei motivi di rifiuto della certificazione.

Ci sembra infatti che tutti questi vizi si riflettono immediatamente sul diritto di partecipazione consapevole del socio alla riunione assembleare in cui si dovrà approvare il bilancio.

Non crediamo infine che la relazione totalmente o parzialmente negativa del revisore, con cui sia stata rifiutata la certificazione o sia stata rilasciata una certificazione con riserve od eccezioni, costituisca *di per sé* vizio procedimentale, sì che ne debba conseguire l'annullamento automatico della deliberazione approvativa. L'ipotesi non può essere assimilata *sic et simpliciter* a quella in cui manchi del tutto la relazione del revisore [146], poiché — come si è avuto modo di dimostrare — la società ha l'obbligo di sottoporre il bilancio al controllo del revisore, non anche quello di conseguire comunque la certificazione piena del bilancio. Di contro, ove poi il rifiuto sia dipeso proprio dal mancato controllo del bilancio per ostacoli frapposti dagli amministratori, sussiste in concreto un vizio del procedimento rilevante, nonostante il tempestivo deposito della relazione (negativa) del revisore.

26. — Che dire invece dell'ipotesi in cui il vizio si colloca all'esterno del procedimento di formazione della deliberazione assembleare (e anche se all'interno del più ampio procedimento formativo del bilancio?).

[146] Cfr. *supra* la posizione di Libonati riassunta alla nota 139 di questo capitolo.

Quanto precede ricorre tutte le volte in cui gli amministratori inviano con ritardo alla società di revisione la documentazione necessaria o la inviano incompleta o frappongono comunque ostacoli allo svolgimento dell'attività di controllo del revisore.

Sappiamo che le indicate irregolarità potrebbero innanzitutto indurre il revisore a rifiutare la certificazione, adducendo a motivo proprio l'inadempimento degli amministratori agli obblighi di cooperazione loro imposti dalla legge. Abbiamo sostenuto peraltro che il rifiuto di certificazione in simili ipotesi non è automatico, sia perché il revisore potrebbe aver supplito alle carenze in oggetto con l'esercizio dei propri poteri inquisitori sia perché la carenza non è tale da impedirgli di esprimere un giudizio positivo sul bilancio.

Per l'analoga ipotesi di tardivo invio da parte degli amministratori ai sindaci dei documenti da sottoporre al loro esame, si è affermato in dottrina che il vizio determina, per difetto di « presupposto », l'impugnabilità della deliberazione assembleare, fatto salvo il correttivo del « raggiungimento dello scopo ». La società potrebbe cioè difendere la validità della deliberazione approvativa del bilancio offrendo la prova che « il minor tempo utilizzato dai sindaci non ha influito sull'efficacia del controllo; prova — si aggiunge — che potrà dirsi raggiunta solo quando venga appurata l'inesistenza, nel bilancio, di irregolarità non documentate dai sindaci » [147].

Crediamo che occorra fare delle distinzioni. In via di principio se il revisore, nonostante l'inadempimento degli obblighi di cooperazione da parte degli amministratori, ha ritenuto di dover rilasciare la certificazione, l'irregolarità procedimentale non è in grado di tradursi in vizio invalidante la deliberazione assembleare, e sia pure sotto il profilo del vizio di « presupposto ». In effetti ci sembra che possa correttamente trovare appli-

[147] Così G. E. Colombo, *Il bilancio*, cit., p. 319 ss. e nota 49.

cazione il principio del raggiungimento dello scopo, avendo il revisore comunque compiuto — a suo giudizio — un esauriente controllo e salvo che si dimostri la non congruità dei controlli effettuati con il giudizio espresso, come si dirà nel paragrafo successivo. Affermare in senso contrario, come fa la dottrina ricordata, che incomberà alla società revisionata fornire la prova della assenza di vizi di contenuto del bilancio non documentati dai revisori significa da un lato imporre una inconcepibile prova negativa alla società e dall'altro riconoscere che l'invalidità della deliberazione approvativa consegue non di per sé alla mancata cooperazione degli amministratori, ma all'esistenza di vizi di contenuto del bilancio.

Probabilmente diversa è la soluzione, come si è anticipato, nell'ipotesi di relazione che rifiuta la certificazione, adducendo proprio l'impossibilità di un congruo controllo per la mancata cooperazione degli amministratori che si sia tradotta in vizio procedimentale. Ove il bilancio venga, ciononostante, approvato si deve ritenere che la relazione del revisore testimoni proprio il mancato controllo del bilancio, sì che verrebbe completamente meno una doverosa fase del suo procedimento formativo. Proprio in applicazione del principio del raggiungimento dello scopo si dovrebbe ammettere che la relazione del revisore attesta di per sé il mancato raggiungimento dello scopo per cui il legislatore ha imposto determinati obblighi di cooperazione in capo agli amministratori, che è per l'appunto quello di consentire il regolare controllo del bilancio da parte del revisore.

La deliberazione approvativa, nonostante la presenza della relazione del revisore, dovrà considerarsi annullabile per vizi di « presupposti » essenziali.

27. — Resta da esaminare un'ultima ipotesi che potrebbe determinare l'invalidità della deliberazione approvativa in relazione ai vizi propri della relazione del revisore, tutte le volte in cui essa sia *falsa* o *inesatta*, nel senso che o attesta controlli

non realmente effettuati o contiene comunque delle erronee dichiarazioni.

Va precisato che se il revisore ha effettuato con diligenza tutti i dovuti controlli, l'erroneo giudizio che pur ne consegua non è in grado di tradursi in vizio della relazione: l'obbligazione della società di revisione è di mezzi e non di risultato, sì che vi è implicita la possibilità di errore nel giudizio.

Probabilmente l'erroneo giudizio può assumere rilevanza oggettiva quando esso non sia congruo rispetto ai controlli effettuati, sia che questi siano stati insufficienti, lacunosi o addirittura mancanti, sia che il giudizio non si coordini logicamente con i controlli in concreto effettuati. Ci si può chiedere allora se, al di là della eventuale responsabilità del revisore, sussista un vizio della relazione rilevante ai fini della invalidità della deliberazione approvativa del bilancio.

V'è chi riferendosi alle relazioni di amministratori e sindaci ha nettamente distinto l'ipotesi della mancanza assoluta di relazione da quella in cui la relazione, pur presente, sia inesatta, imprecisa, oscura, ritenendo che solo nel primo caso sussisterebbe un vizio procedimentale che rende la deliberazione annullabile in quanto non conforme a legge e che nel secondo caso il vizio della relazione involgerebbe esclusivamente la responsabilità dei redattori [148].

A soluzione opposta pare condurre l'opinione di chi, a proposito della « inesatta » relazione dei sindaci, afferma che nella specie non potrebbe farsi applicazione del principio di sanatoria dei vizi dell'atto per raggiungimento dello scopo, proprio perché la relazione inesatta non è in grado di assicurare tale raggiungimento dello scopo. E ciò perché « una diversa relazione avrebbe potuto indurre all'intervento un socio che invece rimase assente,

[148] Cfr. B. Libonati, *Formazione del bilancio*, cit., p. 242; e Id., voce *Bilancio*, cit., p. 832. Ma già G. Galli, *Appunti sul procedimento*, cit., p. 725.

e avrebbe così potuto portare ad una deliberazione *diversa* »[149].

In effetti anche a noi sembra che nelle sequenze procedimentali non si possa fare a meno di valutare gli atti in relazione allo scopo per cui essi sono predisposti. Se ciò conferma che il giudizio erroneo del revisore, che però ha compiuto tutti i dovuti e necessari controlli, non è rilevante, in quanto la relazione non poteva essere diversa; spinge nel contempo ad una differente valutazione dell'ipotesi in cui il giudizio erroneo è conseguenza di controlli lacunosi, insufficienti o addirittura falsamente o erroneamente attestati. La legge impone che il giudizio non tanto sia esatto quanto sia conseguente ad effettivi e congrui controlli, poiché diversamente si tradurrebbe in vera e propria burla. Non sembra azzardato assumere allora che il difetto di questi controlli, ferma restando l'eventuale responsabilità del revisore, debba essere valutato come vizio di « presupposti » essenziali e non sanati nella misura in cui la relazione del revisore avrebbe potuto e dovuto essere diversa.

[149] G. E. Colombo, *Il bilancio,* cit., p. 324 nota 60. Libonati (*Formazione del bilancio,* cit., p. 148 nota 170) attribuisce a Colombo la tesi che « in caso di mancanza di relazione dei sindaci » la deliberazione approvativa del bilancio possa essere nulla. In realtà l'equivoco ci sembra indotto dallo stesso Colombo (*op. cit.,* p. 309), il quale afferma che l'inadempimento dei sindaci nell'informare la società con la predisposizione della relativa relazione produrrà l'*invalidità* della deliberazione approvativa sia per difetto di presupposto della delibera sia per « la contrarietà del suo contenuto (approvazione di bilancio inesatto) al principio legale della verità di bilancio ». Il pensiero di Colombo, peraltro, trova sufficiente chiarificazione, nel senso che la mancanza o l'inesatta relazione dei sindaci è causa di annullamento della deliberazione, alla p. 234 nota 60 citata.

SEZIONE QUARTA

CERTIFICAZIONE ED « EFFETTI LEGALI »

Sommario: 28. Gli « effetti legali » della certificazione. Alcune precisazioni. — 29. Una possibile *ratio* comune. — 30. Gli effetti di tipo fiscale. — 31. *Segue*: Certificazione del bilancio e certificazione fiscale. — 32. Gli effetti di tipo pubblicistico. Il potere della *Consob* di procedere alla revoca e/o alla sospensione della quotazione ufficiale di borsa. — 33. Gli effetti di tipo civilistico: l'art. 6, co. 1° e 2°, d.p.r. n. 136/75. Lo stato della dottrina. — 34. Rilievi metodologici sulla eccezionalità della nullità delle deliberazioni assembleari e sulla certezza dei rapporti giuridici. — 35. Il piano di indagine. — 36. Gli effetti civilistici, al pari degli altri effetti legali, non si fondano sulla « presunzione di regolarità » del bilancio certificato. Diversa portata del concetto di « attendibilità ». — 37. Il controllo giurisdizionale sulla certificazione. L'individuazione della fattispecie « bilancio certificato ». — 38. *Segue*: Possibile giudizio di invalidità della certificazione alla stregua dell'art. 1349 c. civ. — 39. Le contrapposte opinioni sulla portata derogatoria (illimitata o limitata) dell'art. 6, co. 1°, d.p.r. n. 136/75 rispetto alla disciplina generale sull'invalidità delle deliberazioni assembleari. — 40 La tesi che sostiene la portata derogatoria illimitata della norma: annullabilità e legittimazione esclusiva dei soci con partecipazione qualificata e della *Consob* nell'impugnazione del bilancio certificato. — 41. I precedenti dell'art. 6, co. 1° e 2°, d.p.r. n. 136/75 e i lavori preparatori. — 42. Il problema della legittimazione all'impugnativa di amministratori e sindaci. Critica alla tesi che la esclude. — 43. *Segue*: In particolare sul divieto di *venire contra factum proprium* e sulla *ratio* della generale attribuzione del potere di impugnativa ad amministratori e sindaci. — 44. La legittimazione della sola minoranza assente o dissenziente e il termine per l'impugnazione nell'ambito della tesi che attribuisce portata illimitata alla deroga. Critica. — 45. Presunta conversione dei vizi di nullità in vizi di annullabilità. Critica. — 46. Conferma della tesi che limita la deroga al problema della legittimazione dei soci. La deroga contestuale all'art. 2377, co 2°, e all'art. 2379: possibili soluzioni. — 47. L'opinione secondo cui i vizi di contenuto e/o valutazione del bilancio certificato possono qualificarsi in alcuni casi come vizi di nullità e in altri di annullabilità. — 48. Critica. La nullità come unica conseguenza di tali vizi. — 49. Oggetto e contenuto della deliberazione. — 50. L'illiceità dell'oggetto e l'illiceità dell'atto giuridico. — 51. — Il sistema di invalidità delle deliberazioni assembleari e l'ambito di

applicazione della nullità per illiceità dell'oggetto. — 52. Approvazione del bilancio e norme di ordine pubblico nel vigore dell'abrogato codice di commercio. — 53. Il codice civile del 1942 e le successive riforme: l'autonomia della *funzione informativa* del bilancio d'esercizio. Diritto e interesse all'informazione. Interessi tutelati come valori di carattere generale. — 54. Nullità della deliberazione approvativa del bilancio per vizi di contenuto e/o valutazione. Ancora sulla tesi che distingue due forme di invalidità. — 55. Contestualità della deroga e legittimazione ad agire. — 56. Legittimazione e interesse ad agire con particolare riguardo all'art. 1421 c. civ. — 57. Impugnativa delle deliberazioni assembleari e legittimazione ad agire secondo il disposto degli artt. 2377, co. 2°, e 2379. — 58. La legittimazione della *Consob*: funzione autonoma e non sostitutiva. — 59. Ambito di estensione: concerne anche le deliberazioni approvative di bilanci non certificati e i vizi procedimentali.

28. — Il bilancio, assoggettato al controllo del revisore e definitivamente approvato dall'assemblea dei soci, ha concluso il suo *iter* formativo. Da questo momento in poi la deliberazione approvativa, in quanto possa dirsi adottata « in conformità della legge e dell'atto costitutivo », *vincola tutti i soci*, ancorché non intervenuti o dissenzienti (art. 2377, co. 1°, c. civ.).

Vincola in realtà anche gli organi della società, che dall'accertamento del reddito contenuto nel « bilancio regolarmente approvato » non potranno prescindere per tutte le ulteriori determinazioni che dovessero trovare in esso il loro necessario « presupposto ». Esprime l'informazione rilevante per il mercato del pubblico risparmio orientato all'investimento nei titoli della società con azioni quotate nonché per i terzi creditori che trovano in esso la misura « dinamica » della loro garanzia patrimoniale.

Ma l'intervenuta « certificazione » del bilancio non esclude automaticamente che la deliberazione approvativa possa essere stata adottata « in difformità » dalla legge o dall'atto costitutivo, e non lo esclude non solo sotto il profilo procedimentale, posto che il controllo del revisore non si estende ad esso, ma anche sotto il profilo contenutistico, che pur ha formato oggetto di revisione e certificazione.

Che la certificazione del bilancio, intesa come giudizio positivo del revisore, non produca alcun effetto sanante dei vizi di contenuto della deliberazione approvativa non abbisogna di alcuna dimostrazione, poiché l'impugnazione della delibera è espressamente ammessa dall'art. 6 d.p.r. n. 136/75 che pur disciplina gli « effetti della certificazione del bilancio », così come enuncia la relativa rubrica.

Si tratta, com'è noto, della norma destinata in via principale a dare attuazione alla delega legislativa contenuta nella miniriforma del 1974, delega che autorizzava il Governo a prevedere « effetti legali della certificazione » (art. 2, lett. *a*, legge n. 216/74) [150]. La disposizione da un canto introduce *effetti di tipo civilistico*, poiché incide quantomeno sul problema della individuazione dei soggetti legittimati a far valere in via giudiziaria l'invalidità della deliberazione approvativa del bilancio sottoposto al controllo del revisore limitando per i soci il diritto d'impugnativa a minoranze patrimonialmente qualificate e consentendo l'esercizio di tale potere « anche » alla *Consob* (co. 1° e 2°). D'altro canto prevede *effetti di tipo fiscale*, legittimando l'Amministrazione finanziaria all'accertamento induttivo del reddito della società soggetta al controllo del revisore tutte le volte che alla dichiarazione dei redditi non risulti allegata la relazione (positiva o negativa che sia) del revisore (co. 3° e 4°).

[150] Non si può non riconoscere che l'espressione utilizzata dal legislatore delegante è caratterizzata da una « estrema generitità », così come ha rilevato A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 44, il quale ha poi sollevato in maniera articolata il problema della legittimità costituzionale tanto della norma delegante quanto, e in particolare, della norma delegata che disciplina l'effetto civilistico limitativo del diritto di impugnativa del singolo socio. Cenni già in B. LIBONATI, *Gli effetti della certificazione*, cit., p. 861; e in M. CERA, *Effetti della certificazione*, cit., p. 173. In senso parzialmente contrario R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 108 ss. Ma sulla questione si tornerà più oltre.

Per i contrasti, le attese e i timori sollevati dalla disposizione, anche in sede parlamentare, v. riferimenti in A. SERRA, *op. cit.*, p. 43 nota 102; e in R. CAVALLO BORGIA, *op. cit.*, pp. 93-94.

S'è detto « in via principale », perché il citato art. 6 non è l'unica disposizione che può ricondursi al sistema degli « effetti legali della certificazione ». V'è infatti un ulteriore *effetto di tipo* più strettamente *pubblicistico* disciplinato dall'art. 8, co. 6°, d.p.r. n. 138 del 1975 e che legittima la *Consob* all'esercizio del potere di sospensione o di revoca della quotazione dei titoli della società emittente nel caso di « mancata certificazione » dei suoi bilanci relativi a due esercizi annuali successivi [151].

---

[151] Gli effetti di tipo fiscale sono analizzati nei successivi paragrafi 30-31; quelli di tipo pubblicistico nel paragrafo 32; quelli di tipo civilistico nei paragrafi 33 e ss.

Si trascrivono sin d'ora, per comodità del lettore, il testo delle norme citate.

Art. 6 d.p.r. n. 136/75: *Effetti della certificazione del bilancio.*

In deroga agli articoli 2377, secondo comma, e 2379 del codice civile, la deliberazione dell'assemblea che approva il bilancio certificato dalla società di revisione può essere impugnata, per quanto riguarda il contenuto del bilancio e le relative valutazioni, da tanti soci che rappresentino almeno il ventesimo del capitale sociale, o cento milioni di lire in valore nominale se il capitale sociale è superiore a due miliardi di lire.

L'impugnazione può essere proposta anche dalla Commissione nazionale per le società e la borsa, nel termine di sei mesi dall'iscrizione della deliberazione nel registro delle imprese.

Le società soggette a controllo contabile a norma del presente decreto debbono allegare alla dichiarazione dei redditi anche copia della relazione di certificazione del bilancio, di cui all'art. 4, secondo comma, o della relazione di cui all'art. 4, terzo comma. In caso di omessa allegazione, si applicano le disposizioni del secondo comma dell'art. 39 del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600.

Art. 8, co. 6°, d.p.r. n. 138 del 31 marzo 1975: *Ammissione dei titoli alla quotazione di borsa.*

La Commissione, sentiti la deputazione di borsa ed il comitato direttivo degli agenti di cambio, dispone la sospensione o la revoca dell'ammissione quando lo richiede l'esigenza di tutela del pubblico risparmio ovvero in caso di prolungata carenza di negoziazione o nel caso di mancata certificazione, a norma dell'art. 4, terzo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 31 marzo 1975, n. 136, dei bilanci di due esercizi annuali successivi della società emittente o in altri casi di particolare gravità. La deputazione di borsa ed il comitato direttivo degli agenti di cambio segnalano tempestivamente alla Commissione il verificarsi di tali circostanze.

Occorre però fare subito un'avvertenza. Il nostro legislatore, quando parla di « effetti legali della *certificazione* » non sempre utilizza il termine « certificazione » nel senso ristretto di relazione contenente il giudizio positivo del revisore, ma talvolta intende riferirsi in generale alla attività di controllo del revisore a prescindere dall'esito positivo o negativo del suo giudizio. La rubrica dell'art. 6 citato non deve trarre in inganno, una volta che si sia chiarito questo aspetto. E infatti se il termine è certamente riferito al « bilancio certificato » come bilancio che ha riportato il giudizio positivo del revisore allorché il 1° co. limita il diritto di impugnativa dei soci; è la mancata allegazione della relazione del revisore purchessia, positiva o negativa, quella che produce l'effetto di tipo fiscale. È poi la « mancata certificazione » di due bilanci annuali successivi a determinare l'effetto di tipo pubblicistico, e cioè la relazione negativa del revisore o il suo difetto assoluto. I presupposti di applicabilità delle singole discipline sono diversificati e non sempre coincidenti, e di ciò non può non tenersi conto in sede interpretativa, allorché per esempio si voglia identificare l'estensione del potere di impugnazione della *Consob*, in mancanza di una espressa delimitazione del medesimo.

29. — In realtà la considerazione complessiva degli « effetti legali » della certificazione, intesi come conseguenze dalla legge ricollegate espressamente alla presenza di un bilancio sottoposto o meno al controllo del revisore, è utile solo in senso negativo.

Ci si potrebbe chiedere, infatti, se sussista un minimo denominatore comune ai vari « effetti legali » che possa essere assunto in qualche modo a *ratio* giustificatrice dei medesimi.

Riconduce espressamente quest'ultima norma al « sistema degli effetti legali della certificazione » *Circ. Assonime,* cit., p. 1016.

La circostanza che accomuna le varie ipotesi è, come si è detto, che il bilancio è sottoposto al controllo del revisore, soggetto dotato di specifica professionalità nel settore e di cui si tende ad assicurare l'assoluta indipendenza. Ciononostante non sembra che si possa ricondurre alla avvenuta certificazione del bilancio la produzione di un effetto di « certezza legale » o come da alcuni comunemente si afferma l'esistenza di una non meglio precisata « presunzione di regolarità » del bilancio certificato [152].

Questa conclusione in negativo è particolarmente utile a inquadrare più correttamente l'effetto di tipo civilistico; e comunque si ricava agevolmente anche dalla indagine sugli altri tipi di « effetti legali ».

In via positiva si può affermare che il bilancio certificato non è già più regolare di quello non certificato, ma semmai più affidabile, più attendibile. Il requisito della *attendibilità* [153] è cosa

---

[152] Fanno espresso riferimento ad una « presunzione di regolarità », da cui sarebbe assistito il bilancio certificato, E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio,* cit., p. 347; M. CERA *Effetti della certificazione,* cit., p. 156; ID., *Revisione contabile,* cit., p. 781. Cenni ad una sorta di presunzione di regolarità dei bilanci certificati anche in C. SASSO, *Le società per azioni,* cit., p. 121.

Anche per R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato,* cit., p. 159, gli effetti giuridici limitativi della legittimazione a proporre l'azione di invalidità della deliberazione approvativa sono ricollegati « alla *certezza giuridica* creata con l'attestazione di certificazione » (corsivo aggiunto), certezza giuridica che l'a. sembra orientata a considerare alla stregua di vera e propria « certezza legale » la quale determina il sorgere di una presunzione di veridicità di quanto contenuto nell'atto di certezza.

Che la riforma sia mossa dall'intento di perseguire una « maggiore certezza » nei rapporti societari conseguenti alla approvazione del bilancio non significa né che si debba pervenire al massimo grado di certezza possibile né che tale esigenza si traduca tecnicamente in presunzione legale di regolarità del bilancio certificato. V. *infra* il paragrafo 34 di questo capitolo. B. LIBONATI, *Gli effetti della certificazione,* cit., p. 856 ss., pur riconoscendo che l'effetto limitativo rispetto al diritto di impugnativa del socio si fonda su una esigenza di certezza, sottolinea che ciò non si è tradotto nell'affermazione di una « certezza » dei bilanci nei confronti di tutti (p. 859).

[153] Anche su questo punto si rinvia *infra* ai paragrafi 36 e s.

Analogamente, benché diversamente orientato sulle soluzioni concrete, F. GAL-

diversa da quello della regolarità e si coordina più agevolmente con la natura dell'atto di certificazione del revisore che non è atto creativo di certezza legale bensì di mera certezza informativa.

L'indagine sugli « effetti legali » della certificazione tenderà a dimostrare in prima battura che tali effetti non si fondano sulla esistenza di una presunzione di regolarità e che allora anche in sede di discussione degli effetti civilistici non ci si può ad essa richiamare per legittimare più o meno discutibili soluzioni interpretative.

In un secondo momento, volgendo l'attenzione più da vicino all'effetto di tipo civilistico, si cercherà di dimostrare che il citato art. 6 opera sì sul piano della individuazione dei soggetti legittimati all'impugnativa del bilancio soggetto al controllo del revisore, ma non sul piano della qualificazione del tipo di azione esperibile avverso la deliberazione approvativa di un bilancio non conforme alla legge e all'atto costitutivo.

30. — Il principale effetto legale della certificazione, negli auspici di molti operatori avrebbe dovuto identificarsi in quello di tipo fiscale, nel senso che il « bilancio certificato » dalla società di revisione avrebbe dovuto « far stato » nei confronti dell'Amministrazione finanziaria ai fini della determinazione del

---

GANO, *La società per azioni,* cit., p. 397, osserva che la certificazione « agli azionisti e in generale ai risparmiatori ed ai terzi offre la garanzia di un *alto grado di attendibilità* della comunicazione sociale, inducendoli a fare più sincero affidamento sulla sua corrispondenza al vero; e la stessa società ne ritrae il vantaggio di vedere accresciuto il proprio credito sul mercato » (corsivi aggiunti). L'a. ritiene poi che la certificazione svolga una ulteriore funzione grazie all'art. 6, co. 1°, d.p.r. n. 136/75 e cioè quella di « creare maggiore *certezza* nelle situazioni giuridiche collegate al bilancio approvato », sia tramite la limitazione dell'impugnativa del socio sia tramite la conversione dei vizi di nullità in vizi di annullabilità.

Pur non condividendo quest'ultima posizione, è evidente però che nel pensiero dell'a. gli « effetti legali » non si collegano ad una presunzione legale (in senso tecnico) di regolarità del bilancio certificato.

reddito imponibile. In altre parole il Fisco non avrebbe potuto contestare i dati risultanti dal bilancio certificato se non tramite l'impugnazione della relativa deliberazione approvativa.

Tali auspici (di cui si rinvengono tracce in alcune sedi ufficiali già nel remoto 1926 e più di recente nel progetto di legge delega della riforma tributaria del 1971 e con maggior decisione nel progetto Marchetti che ha preceduto la miniriforma societaria del 1974) sono stati completamente disattesi [154]. Il co. 3° dell'art. 6 d.p.r. n. 136/75 si limita infatti da un canto a sancire a carico della società revisionata l'obbligo di allegare alla dichiarazione dei redditi la relazione del revisore, sia essa di certificazione o di mancata o negata certificazione; d'altro canto fa discendere dell'inadempimento l'applicazione del 2° co. dell'art. 39 d.p.r. n. 600 del 1973. In altre parole, mancando l'allegazione della relazione del revisore alla dichiarazione dei redditi, il Fisco procede ad *accertamento induttivo* del reddito imponibile, determinando così il reddito d'impresa, anziché sulla base del bilancio e delle scritture contabili, « sulla base dei dati e delle notizie comunque raccolti o venuti a sua conoscenza, con facoltà

[154] V. in particolare D. ANGELI, *Certificazione del bilancio di esercizio e accertamento del reddito fiscale*, in *Riv. dott. comm.*, 1981, p. 368 ss., il quale rammenta che il Consiglio superiore dell'economia nazionale nella riunione del 7 gennaio 1926 espresse il parere che la revisione aziendale « potrebbe essere efficace anche nei riguardi fiscali » e che « i bilanci accertati » da esperti iscritti negli albi dei revisori « farebbero stato anche agli effetti delle imposte ».

L'art. 10, punto 4, del disegno di legge delega della riforma tributaria approvato dalla Camera dei deputati il 30 marzo 1971, ma non riformulato nel testo definitivo della legge delega, disponeva: « Sarà disciplinata come obbligatoria o facoltativa, a seconda dei casi, la certificazione di bilanci ad opera di esperti in materia aziendale o di società di revisione specializzate, con la comminazione di pene pecuniarie e detentive in caso di frode fiscale ».

Il progetto Marchetti attribuiva, poi, efficacia probatoria sul piano tributario alla relazione di certificazione prevedendo che l'ufficio imposte avrebbe dovuto attenersi alle determinazioni della società di revisione, senza procedere ad accertamento autonomo.

di prescindere in tutto o in parte dalle risultanze del bilancio o dalle scritture contabili in quanto esistenti e di avvalersi anche di presunzioni prive dei requisiti di cui alla lettera *d*) del precedente comma » (e cioè di presunzioni semplici anche se non « gravi, precise e concordanti »: cfr. art. 39, co. 2°, cit.).

Il legislatore, dunque, non solo non ha conferito alcuna efficacia vincolante alla certificazione del bilancio nei confronti del Fisco, il quale resta libero di procedere autonomamente a « rettifiche » o all'accertamento induttivo ove ne ricorrano gli ulteriori presupposti previsti dall'art. 39 cit.; ma, con saggio equilibrio, non ha attribuito tale efficacia, ed in senso inverso, anche alla relazione di negata certificazione, poiché l'Amministrazione finanziaria non è automaticamente legittimata a porre a base delle proprie rettifiche o del proprio accertamento induttivo i rilievi, le eccezioni, le motivazioni riportate nella relazione del revisore, pur allegata alla dichiarazione dei redditi [155].

Ciò non significa che il contenuto della relazione del revi-

[155] Sugli effetti fiscali della certificazione v. *Circ. Assonime,* cit., p. 1065; D. ANGELI, *Certificazione del bilancio,* cit., p. 368 ss.; V. UCKMAR, *Aspetti fiscali dell'informazione,* cit., pp. 1312-1315; S. LA ROSA, *Certificazione dei bilanci ed accertamento tributario,* in *Boll. trib.*, p. 1304 ss.; R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile,* cit., pp. 97-99; G. VALLERANI, *Revisione contabile,* cit., p. 13 ss. (ivi ulteriori indicazioni nella bibliografia finale).

G. MINERVINI, *Effetti della certificazione,* cit., p. 228, testimonia che « nello schema di decreto che venne presentato alla Commissione Parlamentare chiamata a dare il suo Parere a norma della L. di delega, *esisteva solo,* come art. 5 bis, e sotto rubrica identica all'attuale, la disposizione tributaria che ora costituisce il co. 3° del D.P.R. in vigore » (corsivo aggiunto).

Come si sostiene nel testo la negata certificazione non legittima di per sé rettifiche o accertamenti induttivi del Fisco. Ci sembra però che il diniego di certificazione conseguente al mancato controllo del revisore per impedimenti frapposti dagli amministratori debba equipararsi alla mancata allegazione della relazione alla dichiarazione dei redditi. La relazione assolve pur sempre alla funzione di un parere obbligatorio per la società, benché non vincolante nei confronti del Fisco, e tale funzione è completamente disattesa da un diniego di certificazione conseguente a mancato controllo.

sore non costituisca un utile strumento di riscontro anche per il Fisco. Ma essa non è automaticamente utilizzabile, l'accertamento del revisore non è di per sé vincolante in alcun senso sul piano giuridico. Anche in caso di rilievi ed eccezioni negative, l'Amministrazione finanziaria dovrà procedere ad ispezioni e verifiche e far risultare dal « verbale di ispezione » *ex* art. 33 d.p.r. n. 600 del 1973 l'*incompletezza*, la *falsità* o l'*inesattezza* degli elementi indicati nella dichiarazione dei redditi e nei relativi allegati al fine di poter poi operare rettifiche (art. 39, co. 1°, lett. *d*, d.p.r. n. 600 del 1973) o di poter procedere all'accertamento induttivo, nel caso in cui le violazioni del tipo suddetto siano

È stato poi sostenuto che la mancata allegazione della relazione del revisore si tradurrebbe in una libera valutazione di quel documento da parte del Fisco che ne fosse comunque venuto a conoscenza. E ciò nel senso che il Fisco potrebbe « non prenderlo in considerazione se la relazione è positiva; ... tradurre automaticamente in rettifiche fiscali, indipendentemente da riscontri di sorta, gli eventuali rilievi negativi che in esso fossero contenuti » (così S. LA ROSA, *op. cit.*, p. 1304).

Si è opposto che « la colpa di un soggetto non esime altri, meno che mai un organo pubblico, dalla stretta osservanza della legalità » con la conseguenza che il Fisco è comunque tenuto « ad una ricostruzione attendibile del reddito imponibile » (R. SQUILLANTE, *op. cit.*, p. 99).

Precisiamo innanzitutto che, a nostro avviso, la mancata allegazione della relazione del revisore alla dichiarazione dei redditi non potrà essere supplita dalla pubblicità della medesima attuata ai sensi dell'art. 2435 c. civ. con il deposito nella Cancelleria del Tribunale competente e in allegato al bilancio. La presunzione assoluta di conoscenza che determina la pubblicità in oggetto a carico dei terzi ai sensi dell'art. 2193 c. civ. non può ritenersi operante nei confronti del Fisco, posto che lo stesso art. 2193 c. civ. fa salve « le diverse disposizioni di legge ». E nel caso di specie una diversa disposizione di legge impone la comunicazione *ad hoc* della relazione del revisore. Ne consegue che in difetto il Fisco è comunque autorizzato a procedere ad accertamento induttivo.

Quanto alla possibilità di una utilizzazione da parte del Fisco della relazione di cui sia venuto a conoscenza (e per ipotesi proprio grazie al sistema di pubblicità legale), ci sembra che i rilievi del revisore, piuttosto che in via automatica, potranno essere considerati alla stregua di « presunzioni » prive dei requisiti civilistici, così come dispone l'art. 39 d.p.r. n. 600 del 1973, ai fini dell'accertamento induttivo.

gravi, numerose e ripetute, sì da rendere nel complesso inattendibili le scritture contabili (art. 39, co. 2°, lett. *d*, d.p.r. cit.).

Com'è stato acutamente osservato, la relazione del revisore assolve nei confronti del Fisco alla funzione di un « parere, che, in sede di accertamento tributario, può essere disatteso », anche se « deve comunque essere preso in considerazione, ponendosi quindi come necessario punto di riferimento della motivazione di eventuali rettifiche » [156]. Si tratta in sostanza di un parere obbligatorio (per il contribuente) ma non vincolante (per il Fisco), il cui unico effetto è quello di incidere sulla motivazione del provvedimento tributario di accertamento o di rettifica, motivazione che peraltro già di per sé e secondo i principi dev'essere comunque presente in maniera ampia ed esaustiva (art. 42 d.p.r. n. 600 del 1973).

In definitiva gli effetti fiscali della certificazione del bilancio operano rispetto alla società revisionata più in senso negativo che in senso positivo: la mancata allegazione della relazione del revisore, e non di per sé la relazione negativa, è sanzionata con l'assoggettamento automatico del contribuente al potere di accertamento induttivo del Fisco; la relazione allegata, sia essa positiva sia essa negativa, è ridotta al rango di un parere non vincolante in sede di accertamento tributario.

Certo il rilievo fiscale della relazione del revisore è di gran lunga superiore al rilievo dato alla sottoscrizione della dichiarazione dei redditi da parte del presidente del collegio sindacale (e v. art. 8 d.p.r. n. 600 del 1973). Sotto il profilo sanzionatorio il difetto della relazione del revisore è equiparato alla omessa presentazione della dichiarazione dei redditi o alla presentazione di dichiarazione nulla (art. 41 d.p.r. n. 600 del 1973) [157], circostanze che insieme a quelle disciplinate dall'art. 39 del d.p.r. più volte citato legittimano l'accertamento induttivo del red-

[156] V. UCKMAR, *Aspetti fiscali dell'informazione*, cit., p. 1314.

[157] In tal senso V. UCKMAR, *Aspetti fiscali dell'informazione*, cit., p. 1313.

dito imponibile. Di contro la mancata sottoscrizione del presidente del collegio sindacale non comporta l'invalidità della dichiarazione dei redditi, ma produce solo una pena pecuniaria a carico del medesimo (art. 48 cit.). E ciò denota che al controllo del revisore il legislatore attribuisce un significato importante anche nei confronti dell'Amministrazione finanziaria. Fatto è, però, che tale significato non si traduce in forme di certezza del bilancio certificato nè dei rilievi ed eccezioni o delle motivazioni che si accompagnano alla negata certificazione. La maggiore affidabilità del controllo del revisore non crea a livello giuridico alcun meccanismo presuntivo di regolarità e questo è un dato di per sé significativo nella valutazione complessiva del sistema degli « effetti legali della certificazione ».

31. — In realtà si è sostenuto che la ragione del mancato rilievo fiscale della relazione positiva del revisore andrebbe individuata soprattutto nella circostanza che la certificazione del bilancio ai sensi dell'art. 4 d.p.r. n. 136/75 non equivale a « certificazione fiscale », e proprio in quanto le nozioni di reddito economico e di reddito imponibile non si identificano [158].

L'osservazione è, sotto questo profilo, abbastanza ovvia nel nostro ordinamento, ma non spiega del tutto la scelta legislativa. Come si è avuto modo di rilevare nel precedente capitolo, il giudizio del revisore sul bilancio consegue ad un riscontro di regolarità secondo i principi civilistici e contabili che il più delle volte divergono dai criteri di determinazione del reddito imponibile, nonostante la direttiva del tendenziale « adeguamento » di quest'ultimo al reddito economico [159]. È pur vero che il revisore non può non tener conto della normativa tributaria sia per la valutazione del complessivo impianto contabile della società con-

[158] Così sempre V. UCKMAR, *Aspetti fiscali dell'informazione,* cit., p. 1314.
[159] E v. *supra* i paragrafi 24 e ss. del capitolo secondo.

trollata sia per l'esame delle poste di bilancio di immediata rilevanza fiscale nonché in quelle ipotesi che parrebbero addirittura determinare una sorta di « dipendenza rovesciata » del bilancio civilistico dal cosiddetto « bilancio fiscale ». Ma è altrettanto certo che il revisore non esprime un « analitico » giudizio sui componenti e sull'ammontare del reddito imponibile, la cui compiuta determinazione — pur prendendo a base il bilancio civilistico — trova sede definitiva nella dichiarazione dei redditi. E come dimostra l'esperienza comparatistica la certificazione con effetti fiscali non è mai certificazione del solo bilancio, bensì certificazione della dichiarazione dei redditi [160]. Detto ciò, non va tuttavia dimenticato che il bilancio civilistico costituisce pur sempre la base, il punto di partenza per la verifica del reddito imponibile, sì che perlomeno in questa più limitata prospettiva la certificazione del bilancio civilistico avrebbe potuto porre un vincolo in sede di accertamento tributario [161]. Se è vero che il Fisco nei suoi accertamenti si propone di verificare la veridicità dei redditi dichiarati dal contribuente, il quale fonda la propria dichiarazione sulle scritture contabili e sul bilancio, l'Amministrazione finanziaria non potrà fare a meno di ripercorrere la stessa strada e controllare scritture contabili e bilancio (oltre agli altri elementi che emergono in via specifica dalla dichiarazione dei redditi) [162].

Parte del controllo del Fisco coincide dunque con il controllo del revisore. Nè può attribuirsi eccessivo peso ad una divergenza metodologica che sembrerebbe accompagnare le verifiche fiscali a fronte delle revisioni contabili a fini di certificazione. Il Ministero delle Finanze, nelle proprie « Istruzioni » per l'esecuzione

[160] Cfr. in proposito G. VALLERANI, *Revisione contabile,* cit., pp. 26-32.
[161] Un cenno in D. ANGELI, *Certificazione del bilancio,* cit., p. 369.
[162] Così pure G. VALLERANI, *Revisione contabile,* cit., p. 11 e pp. 42-43.

delle verifiche contabili [163], pur valutando positivamente in via di principio la metodologia seguita dalle società di revisione, così invitando i propri dipendenti ad uniformarsi alle stesse in sede di verifica fiscale, fa presente tuttavia che tali società operano spesso « sulla base di parametri e di esami a scandaglio », laddove « la verifica contabile fiscale ammette la possibilità di trascurare, quando non se ne presenti l'assoluta necessità, un esame approfondito soltanto per certe partite di costo ed è invece assolutamente vietato trascurare l'esame completo e quindi totale delle molte altre partite sulle quali fondare successivamente il controllo indiretto dei ricavi » [164].

La segnalata divergenza metodologica, pur importante, è nella pratica ben più attenuata di quanto sembrerebbe, tanto più che per le stesse società di revisione il metodo di indagine a campione non può affatto godere di un ambito generalizzato di applicazione ed è per lo più limitato al controllo del magazzino, nella cui verifica anche il Fisco pare ammettere il ricorso a tale metodologia.

Nè la divergenza può essere spinta troppo oltre sul piano qualitativo, poiché significherebbe anche a livello teorico che il controllo del Fisco è più legittimo di quello del revisore.

Non vi sarebbero dunque ostacoli insormontabili per conferire alla certificazione del bilancio civilistico effetti fiscali limitati, nel senso che anche per il Fisco il bilancio certificato dovrebbe poter costituire la base indiscussa per il calcolo del reddito imponibile, fatti salvi i più ampi controlli sulla dichiarazione dei redditi e la facoltà dell'Amministrazione finanziaria di impugnare la deliberazione approvativa del bilancio certificato quale « terzo » interessato.

[163] Cfr. MINISTERO DELLE FINANZE - DIREZIONE GENERALE DELLE IMPOSTE DIRETTE, *Istruzioni ministeriali di servizio per l'esecuzione delle verifiche contabili*, prot. n. 9/603-77 del 7 maggio 1977 e prot. n. 9/1983-83 del 6 maggio 1983.

[164] G. VALLERANI, *Revisione contabile*, cit., p. 44.

Ma il legislatore non ha inteso spingersi sino a questo punto. E se può apparire opportuno *de iure condendo* puntare, ai fini fiscali, ad una certificazione della dichiarazione dei redditi, piuttosto che ad una certificazione del solo bilancio; *de iure condito* il mancato rilievo fiscale della relazione positiva (o negativa) del revisore non è privo di significato sistematico nella individuazione della *ratio* sottostante agli « effetti legali » della certificazione, *ratio* che non potrebbe affatto ravvisarsi, perlomeno in questa ipotesi, in una pretesa esigenza di certezza dei rapporti giuridici sì da tradursi in presunzione di regolarità del bilancio certificato.

32. — Il ragionamento è sostanzialmente analogo per quanto riguarda gli « effetti legali » che si producono rispetto ai poteri della Commissione nazionale per le società e la borsa. Neppure in tal caso, infatti, quegli effetti sembrano fondarsi sulla presunzione di regolarità del bilancio certificato, come già di per sé dimostra il fatto che la deliberazione approvativa del bilancio certificato è comunque impugnabile da parte della *Consob*. Ma su ciò si tornerà oltre più estesamente.

Benché il collegamento fra certificazione del bilancio, e quindi società di revisione, e compiti istituzionali attribuiti alla *Consob* sia certamente ben più stretto di quello che intercorre fra le prime e l'accertamento del reddito imponibile ad opera dell'Amministrazione finanziaria, la Commissione conserva un autonomo potere di valutazione del bilancio, pur certificato, ai fini di tutela del pubblico risparmio cui la medesima è preposta.

Essa lo conserva senz'altro in presenza di un bilancio cui si accompagni la relazione positiva del revisore, poiché rientra nei suoi poteri discrezionali, in presenza di ulteriori notizie attinte grazie ad autonome ispezioni e raccolta di dati, decidere la non ammissione a quotazione delle azioni della società istante così come la sospensione o la revoca della loro quotazione.

E di contro, pur in presenza del singolo bilancio non certificato, il potere discrezionale della *Consob* permane in tutta la

sua estensione quanto all'adozione degli indicati provvedimenti di revoca o sospensione.

L'unica ipotesi in cui la « certificazione » produce « effetti legali » di tipo pubblicistico, e ciò nel senso, a nostro avviso, di vincolare la *Consob* all'esercizio dei propri poteri di revoca o sospensione, è quella disciplinata dall'art. 8, co. 6°, d.p.r. n. 138 del 1975, nel caso di mancata certificazione dei bilanci di due esercizi annuali successivi [165].

Una stretta strumentalità rispetto all'esercizio di questi poteri della *Consob* viene attribuita alla « immediata » segnalazione che la società di revisione è tenuta a dare alla Commissione, ai sensi dell'ult. co. dell'art. 4 d.p.r. n. 136/75, allorché ritenga di non rilasciare la certificazione [166]. E in effetti tale collegamento strumentale è rivelato dallo stesso art. 8 cit. che fa espresso richiamo alla « mancata certificazione, a norma dell'art. 4, terzo comma » d.p.r. n. 136/75.

Ora alla mancata certificazione potrebbe seguire un intervento correttivo in sede di deliberazione assembleare di approvazione del bilancio, tale da eliminare i vizi. Ma è dubbio che, ciononostante, la *Consob* non sia legittimata a procedere alla revoca o sospensione della quotazione. E ciò perché, a prescindere dalla presunzione di regolarità o irregolarità che assisterebbe il bilancio certificato e per converso quello non certificato, il fatto della mancata certificazione di due bilanci annuali successivi è di

---

[165] Sul potere di revoca e di sospensione dei « titoli » quotati in borsa v. di recente, con ulteriori indicazioni, M. CERA, *La Consob*, cit., p. 182 ss., il quale conviene che « ad *eccezione* del caso, oggettivo, della mancata certificazione di due bilanci annuali sucessivi, ogni giudizio sulla opportunità o necessità dei provvedimenti è rimesso alla valutazione della Commissione, che deve principalmente tendere alla migliore tutela degli investitori » (p. 183). Ma v. già ID., *Effetti della certificazione*, cit., p. 157 nota 4. Ritiene invece non obbligatori i provvedimenti nel caso di specie *Circ. Assonime*, cit., p. 1067.

[166] E v. A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., pp. 124-128 in particolare pp. 127-128; F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., pp. 394-395.

per sé circostanza particolarmente grave da scuotere la fiducia del pubblico risparmio e da compromettere il regolare andamento delle quotazioni di borsa.

Si spiega allora perché si imponga l'intervento della *Consob* come atto dovuto, anche se discrezionalità sussiste nella decisione del tipo di provvedimento da adottare (sospensione o revoca) e delle sue concrete modalità di attuazione [167].

Indubbiamente l'importanza sistematica della disposizione in oggetto va ben al di là dell'effetto sanzionatorio in essa previsto, poiché getta luce sul complessivo sistema dei controlli societari realizzato con l'istituzione della *Consob* e della certificazione ad opera di società di revisione iscritte nell'albo speciale tenuto dalla Commissione medesima. Ma quel rilievo, lungi dal concretizzarsi tecnicamente in una sorta di presunzione di regolarità del bilancio certificato, rivela solo che la tutela del pubblico risparmio cui la società fa appello tramite la quotazione di borsa passa anche, ma non solo, attraverso la certificazione del bilancio, permanendo essa il compito essenziale della *Consob*.

---

[167] Di solito è opportuno procedere preliminarmente alla sospensione, tanto più che il provvedimento non comporta il venir meno degli obblighi di comunicazione nei confronti della *Consob* a carico dell'emittente: così pure il Comunicato 9 febbraio 1977, n. 700874 della *Consob*. Successivamente, valutati gli esiti di una eventuale regolarizzazione del mercato si potrà decidere la ripresa della quotazione o la revoca definitiva.

Ci permettiamo di rinviare al nostro *Primo commento sulla direttiva comunitaria in tema di ammissione alla quotazione di borsa*, in *Banca, borsa tit. cred.*, 1980, I, p. 300 ss. (ivi alle pp. 335-336); v. pure C. COLTRO CAMPI, voce *Borsa valori*, in *Nov. dig. it. Appendice*, Torino, 1980, p. 895 ss. (ivi a p. 901). Sui rischi connessi al provvedimento di revoca v. gli interventi di P. Jovenitti (il quale rileva che ciò potrebbe comportare una drastica riduzione della liquidità dell'investimento azionario e conseguenze negative in termini psicologici) e di G. Minervini (che aggiunge il rilievo della sottrazione al controllo della *Consob* « proprio nel momento in cui più il controllo sarebbe necessario ») nella tavola rotonda *Problemi attuali delle borse valori*, in *Giur. comm.*, 1975, I, p. 630 ss. e p. 825 ss. (ivi alle pp. 829-831).

33. — Esigenze di certezza e presunzione di regolarità sono state invocate soprattutto per giustificare gli effetti di tipo civilistico della certificazione [168], meglio ancora per giustificare una particolare interpretazione della deroga contenuta nell'art. 6, co. 1° e 2°, d.p.r. n. 136/75 rispetto alla generale disciplina sulla invalidità delle deliberazioni assembleari. Secondo tale interpretazione la presenza di un bilancio certificato determinerebbe, ai sensi del citato art. 6, la riduzione dei soggetti legittimati all'impugnativa della relativa delibera di approvazione ai soli soci con partecipazione al capitale patrimonialmente qualificata e alla *Consob,* con esclusione di ogni altro soggetto, ivi compresi amministratori e sindaci. Inoltre e soprattutto determinerebbe la conversione dei vizi di nullità in vizi di annullabilità del bilancio certificato [169].

---

168 Su tali effetti cfr. in vario senso: R. NOBILI-M. VITALE, *La riforma*, cit., pp. 600-604; G. MINERVINI, *Effetti della certificazione*, cit., p. 227 ss.; B. LIBONATI, *Gli effetti della certificazione*, cit., pp. 849 ss.; O. LOCIGNO, *Del lavoro. Delle società per azioni*, l. V, t. 3°, in *Commentario del codice civile*, Torino, 1975, pp. 114-116; *Circ. Assonime*, cit., p. 1065 ss.; D. MINUTO, *Società di revisione e certificazione dei bilanci*, in *La riforma delle società per azioni e delle borse valori*, Quaderno ISGEA, Milano, 1976, p. 205 ss.; G. FERRI, *La corsa all'impugnativa dei bilanci,* cit., p. 176 ss.; ID., *Un primo importante passo,* cit., p. 55 ss.; E. MANGO, *Prime considerazioni,* cit., pp. 50-54; G. COTTINO, *Diritto commerciale,* cit., pp. 645 e 725; F. CHIOMENTI, *Ripensamenti giurisprudenziali,* cit., p. 246; G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana,* cit., p. 29 ss.; ID., *Le violazioni,* cit., p. 380 ss.; ID., *L'impugnativa del bilancio certificato,* cit. p. 839 ss.; M. CERA, *Effetti della certificazione,* cit., p. 154 ss. in particolare p. 169 nota 27; ID., *Revisione contabile,* cit., p. 780 ss.; ID., *La Consob,* cit., p. 114 ss.; E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio,* cit., pp. 347-350; R. CLARIZIA, *L'attività di revisione,* cit., pp. 79-81; A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico,* cit., pp. 168-183; D. CORAPI, *Certificazione dei bilanci,* cit., pp. 17-18; P. G. JAEGER, *Il bilancio d'esercizio,* cit., pp. 31-33; A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 1 ss.; R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 83 ss.; C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., p. 119 ss.; R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., pp. 87-97; F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., p. 397 ss.; F. DI SABATO, *Manuale*, cit., p. 437.

169 In questo senso cfr. i seguenti aa. nelle opere citate nella nota precedente: R. Nobile-M. Vitale sia pure in forma dubitativa; G. Ferri; M. Cera (secondo il

In realtà sin dai primi commenti dell'art. 6 si è sostenuto, con facile ed intuitiva profezia, che esso avrebbe dato luogo a « gravi dispute » [170]. Il che è dovuto non solo e non tanto alla sua formulazione tecnica [171], tutt'altro che chiara e priva di ambiguità, quanto e soprattutto al fatto che la norma ha assunto un ruolo centrale nella ricostruzione del sistema di invalidità delle deliberazioni assembleari approvative del bilancio d'esercizio e nella comprensione complessiva della miniriforma societaria del 1974.

È noto che il tema dell'invalidità delle deliberazioni approvative del bilancio d'esercizio vede tutt'ora divisa in maniera spesso radicale la dottrina giuridica ed ancora appassiona la giurisprudenza, la quale, se pur sembra consolidata sulle questioni fondamentali, è tuttavia sempre alla ricerca di un accettabile punto di equilibrio fra le contrapposte esigenze che ruotano intorno alla formazione del bilancio d'esercizio e presenta allora significative note di dissenso, frequenti oscillazioni e continue rimeditazioni [172].

D'altro canto quella norma si inserisce nel più vasto dibattito relativo alla informazione societaria, in particolare a quella

---

quale permane tuttavia la legittimazione degli amministratori e dei sindaci nonché del rappresentante comune degli azionisti di risparmio); G. Cottino (il quale però a p. 645 è propenso ad escludere che sia stata eliminata la legittimazione concorrente di amministratori e sindaci); R. Cavallo Borgia; e F. Galgano.

170 Così R. NOBILI-M. VITALE, *La riforma*, cit., p. 600. Ma il rilievo è diffuso ed è — per così dire — nei fatti. Cfr. fra gli altri E. MANGO, *Prime considerazioni*, cit., p. 50; e B. LIBONATI, voce *Bilancio,* cit., p. 811.

171 E. MANGO, *Prime considerazioni,* cit., p. 51, sottolinea che in particolare il 1° co. presenta « una certa oscurità » perché non chiarisce se permanga la legittimazione in capo ad amministratori e sindaci né se il limite quantitativo al diritto di impugnativa del socio si estenda anche alle azioni di nullità né quali siano i termini per l'impugnativa. Anche G. FERRI, *Un primo importante passo*, cit., p. 56, riconosce che la formulazione della norma è « particolarmente infelice ».

172 Sui vari orientamenti di dottrina e giurisprudenza v. la recente sintesi di R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 27 ss., cui si rinvia per ogni altra indicazione. V. anche C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., p. 112 ss.

dovuta dalle società che tramite la quotazione di borsa fanno appello al pubblico risparmio, dibattito che rappresenta ad oggi il nucleo principale della moderna disciplina delle società e del mercato mobiliare [173].

Quanto precede già giustifica l'importanza e la complessità delle questioni interpretative sollevate dall'art. 6; e la formulazione « particolarmente infelice » della norma, nonché l'assenza di univoche, « chiare » e « precise » indicazioni nei lavori preparatori, in una materia in cui sono d'obbligo — per ironia della sorte — i precetti della « chiarezza » e della « precisione », non agevolano di certo il compito dell'interprete.

Tutto ciò induce ad assegnare un ruolo decisivo, per la soluzione dei problemi interpretativi posti dalla disposizione in oggetto, alla ricostruzione del sistema, cui peraltro — in un rapporto di necessitata circolarità — contribuisce lo stesso art. 6 [174].

Ne deriva contemporaneamente il radicalizzarsi delle contrapposte opinioni prontamente affacciate. L'accordo della dottrina non va al di là della constatazione che certamente l'art. 6 detta una disciplina derogatoria in materia di legittimazione a far valere l'invalidità delle deliberazioni approvative del bilancio

[173] V. i contributi raccolti nei due volumi destinati alla pubblicazione degli Atti del Convegno internazionale di studi tenutosi a Venezia il 5-6-7 novembre 1981 e organizzato dalla *Rivista delle società: L'informazione societaria,* cit., p. 51 ss.

Il *trend* investe il diritto societario anche a livello comunitario: cfr. R. FRANCESCHELLI, *L'informazione societaria e le direttive C.E.E.*, in *Riv. dir. comm.*, 1982, I, p. 253 ss.

[174] Rimprovera R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*. cit., p. 121 ss., che le dispute sull'art. 6 si siano appuntate « su aspetti generali, facendo da essi implicitamente derivare una determinata interpretazione dei singoli aspetti della norma considerata », con ciò riferendosi in particolare alla posizione di Minervini. Peraltro la stessa Cavallo Borgia non sembra esente da un continuo ricorso a principi e ad impostazioni di carattere generale da cui si pretendono ricavare risultati interpretativi specifici sull'art. 6. La verità è che di fronte ad una norma così « infelice » la ricostruzione del sistema gioca un ruolo essenziale e col dato positivo da interpretare si crea una relazione dialettica e circolare.

d'esercizio, da un canto limitando in via espressa la legittimazione dei soci (co. 1°) e d'altro canto introducendo la legittimazione della Commissione nazionale per le società e la borsa (co. 2°). Ma su ogni altro profilo i dissensi superano ampiamente i consensi.

Si assiste pertanto ad un aggravarsi del tradizionale contrasto dottrinario sul tema dell'invalidità delle deliberazioni approvative del bilancio d'esercizio, pervenendosi da alcuni ad offrire una interpretazione particolarmente estensiva della portata derogatoria della norma e da altri opponendosi interpretazioni più restrittive.

Per i primi, come si è già anticipato, l'art. 6 incide profondamente nel previgente sistema, non solo con la limitazione della legittimazione del socio che non raggiunga una determinata partecipazione al capitale e con l'introduzione della legittimazione della *Consob,* ma soprattutto con l'esclusione di ogni altro soggetto già in precedenza legittimato e con la riduzione delle cause di nullità in cause di annullabilità della deliberazione approvativa del bilancio certificato [175].

Per i secondi la deroga non tocca i problemi di qualificazione del tipo di invalidità della deliberazione approvativa e si limita esclusivamente a disciplinare la legittimazione della *Consob* e a limitare quella del socio privo di partecipazione patrimonialmente qualificata [176].

[175] V. *supra* la nota 169 di questo capitolo.

[176] Cfr. G. MINERVINI, *Effetti della certificazione*, cit., p. 232 ss.; E. MANGO, *Prime considerazioni,* cit., p. 52; G.E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., p. 32 ss.; ID., *Le violazioni*, cit., p. 380 ss.; ID., *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 854 ss.; P.G. JAEGER, *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 33; R. CLARIZIA, *L'attività di revisione*, cit., p. 78 ss.; A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., p. 173 ss.; A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 18 ss.; R. SQUILLANTE, *Il controllo contabile*, cit., p. 91 ss.; P. BOERO, *Prosegue la giurisprudenza « torinese »*, cit., p. 457; F. DI SABATO, *Manuale*, cit., p. 437.

Pur aderendo a questa posizione, sviluppa poi una tesi *sui generis* B. LIBONATI,

Anche sui presupposti di applicabilità della disciplina derogatoria si segnalano divergenze e perplessità che peraltro percorrono orizzontalmente le indicate posizioni. Se tutti convengono che la limitazione della legittimazione del socio si applica solo in presenza di un « bilancio certificato » e per i soli vizi di « contenuto e valutazione »; quanto all'impugnazione della *Consob* si discute se essa debba ritenersi limitata al ricorrere dei medesimi presupposti, assumendosi anzi la sua estensione anche alle deliberazioni approvative dei bilanci non certificati e comunque anche ai vizi procedimentali [177].

Il contrasto si ripete nella individuazione della *ratio* sottostante alla nuova disciplina. I sostenitori della lettura derogatoria particolarmente estensiva dell'art. 6 affermano che il legislatore ha inteso realizzare una maggiore *certezza* dei rapporti giuridici connessi all'approvazione del bilancio certificato, per assicurare stabilità ed efficienza alle grandi società in contropartita delle ulteriori garanzie introdotte nel controllo dell'informazione dalle

Gli effetti della certificazione, cit., p. 866 ss., coerentemente alla premessa che il bilancio non sia normalmente impugnabile in punto di deliberazione approvativa, in quanto l'assemblea non fa « propria » l'attestazione contabile redatta dagli amministratori. Con la conseguenza che l'art. 6 troverebbe applicazione solo in quei casi in cui l'assemblea abbia partecipato *costruttivamente* alla elaborazione di tale documento.

Particolare è pure la posizione di O. Locigno, *Del lavoro. Delle società per azioni,* cit., p. 114 ss., secondo cui l'art. 6 aggiunge alle normali azioni di invalidità *ex* artt. 2377 e 2379 « una impugnativa di merito » della deliberazione approvativa, diretta a sindacare « il "contenuto" del bilancio, cioè la sintesi di tutto l'andamento gestionale e i criteri di valutazione che hanno presieduto alla redazione delle poste, criteri che, come è noto, si traducono essi stessi, entro certi limiti, in veri e propri indirizzi di gestione, almeno per il tema delle riserve [*sic!*] e degli ammortamenti ».

[177] La tesi è sostenuta da R. Cavallo Borgia, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 177 ss. (in particolare p. 179 per l'estensione dell'impugnativa anche ai vizi procedimentali). Crediamo, però, che a questi risultati si possa pervenire accogliendo una ricostruzione del sistema parzialmente difforme da quella seguita dall'a., così come si propone nel paragrafo 59 di questo capitolo.

medesime dovute, garanzie rappresentate dal controllo preventivo del revisore e dall'intervento repressivo della *Consob* [178].

Si aggiunge da alcuni che gli effetti legali di tipo civilistico, tesi a realizzare questa maggiore certezza, trovano il loro fondamento tecnico nella presunzione di regolarità che accompagnerebbe il bilancio certificato [179] e nella più generale tendenza del legislatore a sanzionare i vizi delle deliberazioni assembleari con l'annullabilità piuttosto che con la nullità [180].

In senso opposto si è rilevato che la scelta legislativa è tutt'altro che univoca e priva di intime contraddizioni [181]; che anzi è vano cercare talvolta una logica nella norma in esame, se non nella direzione di una limitazione dell'autotutela dei soci la quale si risolve in concreto nel rafforzamento oggettivo delle posizioni del capitale di comando [182].

[178] V. soprattutto R. Cavallo Borgia, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 159; e F. Galgano, *La società per azioni*, cit., p. 398.

[179] M. Cera, *Effetti della certificazione*, cit., p. 156; Id., *Revisione contabile*, cit., p. 781.

[180] V. soprattutto R. Cavallo Borgia, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 91 ss.

[181] Tanto B. Libonati, *Gli effetti della certificazione,* cit., p. 859 ss., quanto A. Serra, *Certificazione del bilancio,* cit., p. 12 ss., considerano contraddittorio sottoporre il bilancio delle società quotate al controllo di certificazione nonché alla supervisione della *Consob* e poi limitare il diritto di impugnativa del singolo socio: le azioni di disturbo non potrebbero più avere vita facile di fronte alla attendibilità di un bilancio certificato.

[182] Pur con riguardo ad uno specifico problema interpretativo rileva E. Mango, *Prime considerazioni,* cit., p. 52 nota 50: « ... si deve ammettere che non c'è spazio per un'interpretazione che cerchi di cogliere *una logica* nella norma in esame e che l'origine della confusa formulazione dell'art. 6 va ricercata altrove. Bisogna infatti osservare che questo articolo si presenta, sul piano sostanziale, come il *risultato dell'affrettata fusione* della regola — già insita nel progetto De Gregorio e nel progetto del 1967 — secondo cui i soci potevano impugnare il bilancio soltanto se titolari di determinate quote minime di capitale, con il 4° comma dell'art. 16 del progetto Marchetti che, come sappiamo, attribuiva alla sola Commissione nazionale questa prerogativa; quest'ultima norma, tuttavia, è stata trasferita nell'art. 6 del decreto nella sua formulazione originaria, con la

Il quadro che ne deriva non è davvero confortante. E pur non nutrendo soverchie illusioni sulle capacità taumaturgiche del legislatore nel risolvere problemi dommatici e soprattutto contrasti di interesse così rilevanti, v'è certo da rimpiangere che non abbia saputo e voluto evitare quelle « imperfezioni e imprecisioni evidenti, emerse in sede di primo commento » [183], quelle « oscurità » da tutti denunciate che rendono ancor più arduo il compito dell'interprete e non giovano alla più corretta applicazione dell'istituto.

34. — Prima di procedere oltre nell'indagine ci sia consentito compiere una premessa di tipo metodologico: la necessità di ricorrere soprattutto nella questione che ci occupa ad argomenti di carattere sistematico non deve tradursi in preconcette soluzioni interpretative, soluzioni che per quanto apparentemente legate ai dati letterali della norma si rivelano in realtà disgiunte da una attenta, anche se non sempre agevole, verifica positiva delle medesime e dei criteri indicati per la composizione dei conflitti d'interesse sottesi [184].

conseguenza che il termine di sei mesi stabilito per l'impugnazione della *Consob*, che pure poteva avere un significato nel progetto Marchetti, essendo l'organo pubblico l'unico soggetto legittimato ad impugnare il bilancio, dà ora luogo alla contraddizione che abbiamo ora sottolineato nel testo ».

Esprime una valutazione negativa anche M. CERA, *Effetti della certificazione*, cit., p. 173 ss., segnalando « la tendenza di un progressivo svincolamento dei gruppi di comando da qualsiasi tipo di controllo sulla loro gestione sociale » (p. 174).

[183] Così G. MINERVINI, *Effetti della certificazione*, cit., p. 234.

[184] E v. A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 147, il quale ribadisce l'avvertenza che « specialmente nello studio dei problemi delle società per azioni ... è necessario mantenere un rigore formale nella ricostruzione del sistema ». Nello stesso senso F. FENGHI, *Giurisprudenza degli interessi e società per azioni: appunti per una discussione*, in *Riv. soc.*, 1968, p. 673; e F. GALGANO, *Delle persone giuridiche (Disposizioni generali delle associazioni e delle fondazioni)*, in *Commentario del codice civile* a cura di A. Scialoja e G. Branca, Bologna-Roma, 1969, p. 95 ss.

A questa critica metodologica ci sembra che prestino il fianco quelle soluzioni interpretative che invocano a proprio sostegno la tendenza del sistema di diritto societario a configurare la nullità delle deliberazioni assembleari come sanzione eccezionale e residuale rispetto all'annullabilità, giustificando tale tendenza alla luce di una esigenza di certezza e sicurezza del traffico giuridico che impone un generale *favor societatis* ed un correlativo sacrificio delle posizioni individuali di soci e di terzi. Lo strumento tecnico su cui troverebbe fondamento l'indicata ricostruzione, quando viene riferita al problema dell'invalidità della deliberazione approvativa del bilancio certificato, è rappresentato da una « presunzione di regolarità » di cui sarebbe dotato il bilancio certificato e che giustificherebbe tanto l'espropriazione del diritto d'impugnativa del singolo socio quanto la presunta conversione dei vizi di nullità in vizi di annullabilità della deliberazione approvativa.

Il rischio che si corre è quello di una lettura deformante del dato positivo.

Ammesso pure che il rapporto annullabilità-nullità delle deliberazioni assembleari possa ricostruirsi in termini di regola-eccezione, un tale principio non giustifica di per sé la trasformazione dei vizi di nullità della deliberazione approvativa del bilancio certificato in vizi di annullabilità. In altre parole se si assume che in via normale le deliberazioni con oggetto illecito o impossibile sono sanzionate nel vigente sistema di diritto societario con la nullità e se si riconosce che la deliberazione approvativa di un bilancio non chiaro e non preciso ha oggetto illecito, non basta appellarsi *di per sé* al rapporto regola-eccezione per giustificare la (presunta) riduzione dei vizi di nullità in vizi di annullabilità [185].

[185] Non sembra corretto, a nostro avviso, utilizzare il rapporto che sussiste in materia di invalidità delle deliberazioni assembleari fra la disciplina generale dettata dagli artt. 2377-2378 in termini di annullabilità e la disciplina dettata dal-

Analogamente quella riduzione non si giustifica in base ad astratte esigenze di certezza dei rapporti giuridici, poiché il problema reale è quello di verificare a qual livello e in che misura il legislatore ha inteso attuare quella esigenza, senza presumere che si sia voluto perseguire il massimo di certezza possibile. Come osservava Ascarelli, « non è possibile ipostatizzare un'esigenza di certezza giuridica in un'astratta contrapposizione con altre esigenze trasformando allora la storia del diritto, da storia umana, in una specie di lotta tra astratti principi contrapposti e raffigurando un duello tra cavalieri armati, contrapposizioni che acquistano il loro senso nella concretezza di determinate situazioni storiche e come concrete rivendicazioni o negazioni della opportunità di determinate norme o strutture » [186]. Anche le soluzioni interpretative non si sottraggono a questo rilievo. E alla stregua di quanto pur veniva rilevato nel contesto della contrapposizione fra autonomia privata e intervento legislativo, si può concludere che « il contrasto tra certezza e sicurezza si svelerà a sua volta come il contrasto tra la sicurezza economica degli uni o quella degli altri, tra una struttura favorevole agli uni o agli altri e solo l'identificazione di un criterio di giudizio potrà poi permettere di giudicare quale tra i contrastanti interessi possa, nella sua realizzazione, essere insieme strumento per la realizzazione di un interesse generale » [187].

35. — È nostra convinzione che la riforma del sistema di invalidità delle deliberazioni approvative del bilancio soggetto

l'art. 2379 in termini di nullità per avallare una interpretazione restrittiva delle ipotesi di nullità. Non si tratta tanto di costruire un fuorviante rapporto di regola ad eccezione, quanto di individuare il rispettivo ambito di applicabilità delle due forme di invalidità. Analogo rilievo sembra presente in G. GRIPPO, *Deliberazione e collegialità nella società per azioni*, Milano, 1979, p. 61 nota 81.

[186] Così T. ASCARELLI, *Certezza del diritto e autonomia delle parti*, in *Problemi giuridici*, t. 1°, Milano, 1959, p. 113 ss. (ivi a p. 115).

[187] T. ASCARELLI, *Certezza del diritto*, cit., p. 127.

al controllo a fini di certificazione del revisore, così come è delineata nell'art. 6, opera essenzialmente sul piano della legittimazione all'impugnativa, poiché in concreto i problemi da risolvere erano da un canto quello dell'uso ricattatorio dell'impugnativa da parte del socio e d'altro canto l'esigenza di tener conto del più generale interesse del pubblico risparmio all'informazione veritiera e completa delle società quotate anche dopo che il controllo del revisore si fosse esaurito, donde la previsione di un potere di impugnativa concesso alla *Consob*.

Le opposte interpretazioni non sembrano accettabili, perché finiscono per isolare la lettura dell'art. 6 dal preesistente sistema poggiandosi su discutibili argomentazioni letterali e su di una inesatta individuazione della *ratio* della disciplina.

Sotto quest'ultimo profilo cercheremo di dimostrare che l'effetto legale di tipo civilistico non trova il proprio fondamento in una astratta esigenza di certezza dei rapporti giuridici connessi al bilancio certificato, che sarebbe allora assistito da una presunzione di regolarità. La certificazione come atto di certezza informativa non attribuisce il requisito della regolarità al bilancio, ma solo quello della affidabilità o attendibilità, concetto quest'ultimo graduabile a differenza del primo e che consente allora un esame di validità dell'atto di certificazione circa il corretto uso del potere di controllo del revisore.

La *ratio* dell'effetto di tipo civilistico non è probabilmente unitaria, poiché la limitazione del diritto di impugnativa del socio risponde ad esigenze diverse e non direttamente collegate all'introduzione della legittimazione della *Consob*.

Sul piano poi dell'interpretazione del dato positivo il vero problema ci sembra costituito dal dover giustificare in modo soddisfacente la *contestuale* deroga che l'art. 6, co. 1°, opera rispetto e al co. 2° dell'art. 2377 c. civ. e all'art. 2379 c. civ. pur con riferimento allo stesso tipo di vizi della deliberazione approvativa del bilancio certificato. Ma anche in questa prospettiva, l'incongruità delle soluzioni interpretative volta a

volta prospettate ci confermerà che la contestualità della deroga si spiega proprio in quanto l'art. 6 si limita ad incidere sul sistema di legittimazione all'impugnativa e non su altri aspetti della disciplina dell'invalidità delle deliberazioni assembleari.

La logica complessiva della riforma si rivela anche nell'esame degli effetti legali di tipo civilistico: il controllo del revisore a fini di certificazione è articolato in modo tale da rispettare l'autonomia del soggetto revisionato, e ciò giustifica perché la certificazione non opera vincolando l'altrui rappresentazione ma limitando la legittimazione all'impugnativa. Giustifica sopratutto perché il sistema preesistente di invalidità delle deliberazioni approvative del bilancio pur certificato non ne esce completamente sconvolto. D'altro canto le esigenze di tutela del pubblico risparmio diretto all'investimento azionario delle società quotate suggeriscono tanto l'inserimento del controllo del revisore all'interno del procedimento di formazione del bilancio societario quanto l'intervento repressivo della *Consob*, quasi prolungamento e completamento di quel controllo.

36. — La certificazione del bilancio ad opera del revisore, intesa come giudizio positivo sul contenuto dell'informazione contabile entro i limiti del controllo di legittimità che gli compete, non produce un effetto presuntivo di regolarità del bilancio medesimo, con la conseguenza che del tutto erroneamente si invoca a fondamento degli effetti legali di tipo civilistico tale « presunzione di regolarità ».

Già si è visto che anche gli altri « effetti legali » non poggiano sull'indicata presunzione e la circostanza non può essere trascurata senza perlomeno tentare una giustificazione dell'ipotetico diverso orientamento legislativo in sede di effetti legali di tipo civilistico.

D'altro canto proprio in questa sede sarebbe oltremodo incongruo ritenere che il medesimo bilancio, regolare per il singolo azionista in quanto tale, possa non esserlo tanto per

gli azionisti più facoltosi quanto per la *Consob*. Se la riforma fosse così concepita difficilmente si potrebbe allontanare dalla norma un serio sospetto di illeggitimità costituzionale e anche se poi occorre pur sempre procedere sotto altri profili ad una valutazione complessiva della riforma.

Si può concordare con l'opinione unanime che individua nella « certificazione », quale giudizio positivo, il presupposto di applicabilità del 1° co dell'art. 6. Dispone la norma: « In deroga agli articoli 2377, secondo comma, e 2379 del codice civile, la deliberazione dell'assemblea che approva il *bilancio certificato* dalla società di revisione può essere impugnata, per quanto riguarda il contenuto del bilancio e le relative valutazioni, da tanti soci che rappresentino almeno il ventesimo del capitale sociale, e cento milioni di lire in valore nominale se il capitale sociale è superiore a due miliardi di lire ».

A prescindere per il momento dalla più ampia valutazione della portata complessiva della deroga, nella logica della norma il presupposto del giudizio positivo del revisore si coniuga con la limitazione della legittimazione all'impugnativa del singolo socio relativamente ai soli vizi di contenuto del bilancio e delle relative valutazioni. La limitazione non si estende anche ai vizi procedimentali della deliberazione approvativa. Ciò potrebbe avallare la tesi che ravvisa il fondamento di quella limitazione e la sua estensione nella presunzione di regolarità del bilancio in connessione con la estensione del controllo del revisore: posto che il controllo del revisore è stato effettuato, ed in senso positivo, sul solo contenuto e sulle sole valutazioni di bilancio, la limitazione all'impugnativa non copre anche eventuali vizi procedimentali.

La scelta legislativa appare congrua, ma non nel senso che da ciò possa desumersi alcunché in positivo sul fondamento della limitazione dell'impugnativa del singolo socio rispetto ai vizi di contenuto del bilancio certificato. La mancata estensione della deroga ai vizi procedimentali è congrua nella misura in cui,

nonostante l'esistenza di un bilancio certificato, non si è inteso sacrificare l'autonomia decisionale del soggetto revisionato. Come si è già sostenuto, il procedimento deliberativo è funzionale alla individuazione in concreto dei soci legittimati ad esprimere con effetto vincolante per l'intera collettività la cd. « volontà sociale »: l'assenza di vizi nel procedimento garantisce che l'individuazione dei soci legittimati ad esprimere tale volontà sia correttamente avvenuta [188]. Parallelamente il potere del singolo socio (assente o dissenziente) di impugnare la deliberazione per la presenza di tali vizi, e sia pure entro un breve termine di decadenza, offre ai singoli interessati uno strumento di tutela delle regole del gioco che devono reggere il processo decisionale.

La conservazione di questa tutela individuale pur rispetto ad un bilancio certificato dal revisore riconferma la tendenza del legislatore a lasciare piena autonomia decisionale al soggetto revisionato.

La soluzione avrebbe potuto essere diversa, ove per ipotesi si fosse ritenuto di dover comunque sacrificare quell'autonomia di fronte ad un bilancio positivamente controllato dal revisore, contenente una « regolare » informazione contabile per ciò stesso destinabile senza problemi a soddisfare gli interessi del pubblico risparmio.

In altre parole se la preoccupazione di fondo del legislatore fosse stata quella di raggiungere un massimo di certezza possibile dei rapporti giuridici di fronte al bilancio certificato, a prescindere dalla circostanza che il controllo del revisore non si estende ai vizi procedimentali, avrebbe potuto anche sacrificare il diritto di impugnativa del singolo socio teso a far valere quei vizi, tanto più che la presenza di quei vizi non esclude la soddisfazione degli interessi dei risparmiatori alla « regolare » informazione.

[188] E v. *supra* il paragrafo 25 e la nota 145 di questo capitolo.

Insomma la mancata estensione della limitazione dell'impugnativa del singolo azionista ai vizi procedimentali della deliberazione approvativa di un bilancio certificato non discende da una necessità logica correlata alla estensione del controllo del revisore e ai limiti della ipotetica presunzione di regolarità da cui sarebbe assistito, ma solo dalla opportunità giuridica di salvaguardare le regole di autonomia del processo decisionale del soggetto revisionato.

D'altro canto se la certificazione determinasse una presunzione di regolarità, perché mai la negata certificazione non dovrebbe determinare in senso inverso una presunzione di irregolarità?

Che ciò non accada è implicito nella circostanza che il bilancio — nonostante la mancata certificazione quale giudizio positivo del revisore — può essere definitivamente approvato dall'assemblea dei soci. E che nell'ottica di chi assume a fondamento degli effetti legali civilistici una presunzione di regolarità del bilancio certificato il necessario correlato sia per converso una presunzione di irregolarità del bilancio non certificato (accompagnato cioè dalla relazione negativa del revisore) è dimostrato proprio dall'opinione di chi ritiene che il bilancio non certificato non possa essere sottoposto all'approvazione della assemblea, che insomma la certificazione è elemento necessario del procedimento formativo del bilancio [189].

Questa opinione è peraltro priva di ogni fondamento positivo ed è stata già da noi criticata.

La verità è che già sul piano tecnico-giuridico ipotizzare l'esistenza di una presunzione di regolarità del bilancio certificato è del tutto improprio.

[189] È la tesi di R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 159 ss. per la cui critica si rinvia a quanto osservato *supra* al paragrafo 21 di questo capitolo.

A fondamento del meccanismo presuntivo vi è un procedimento deduttivo che consente di argomentare dall'esistenza di un fatto noto l'esistenza di un fatto ignoto, e ciò sia che quel procedimento costituisca la « premessa di una proposizione normativa » che pone le cosiddette « presunzioni legali » ed acquista valore in sede interpretativa della norma medesima; sia che costituisca la « forma della logica del giudice » nel caso delle cosiddette « presunzioni semplici », rendendo allora possibile un controllo del ragionamento seguito [190].

Nel caso di specie il fatto noto consiste nell'avvenuto controllo del revisore che ha dato esito positivo; il fatto ignoto che si dovrebbe di qui argomentare è — a quel che parrebbe — la regolarità sostanziale del bilancio certificato. Ma se il procedimento deduttivo che è alla base della norma limitativa della legittimazione del socio fosse di questo tipo, esso sarebbe estremamente incongruo. La presunzione di regolarità non può condurre ad una rappresentazione valida per alcuni e non per altri; la conseguenza più logica è che il bilancio certificato, dovendosi presumere regolare, non possa essere impugnato da alcuno. Ma ciò non è quanto la legge dispone, e dunque non potrebbe parlarsi di presunzione assoluta di regolarità.

Ma neppure è corretto intendere la presunzione legale in termini relativi, nel senso che la certificazione determinerebbe un'inversione dell'onere della prova a carico dell'impugnante. La prova della illegittimità della deliberazione approvativa del bilancio è sempre a carico dell'impugnante, sia che il bilancio abbia ottenuto la certificazione sia che non l'abbia ottenuta; tanto che il bilancio sia soggetto al controllo del revisore quanto che non lo sia.

Dal punto di vista sostanziale — si è già sottolineato nel precedente capitolo — la certificazione del revisore non è atto produttivo di « certezza legale » ma solo di certezza notiziale o informativa. Esso non opera vincolando legalmente l'altrui rappresentazione a quanto nel medesimo dichiarato, ma solo informando che un controllo del bilancio è avvenuto da parte di un soggetto esterno, qualificato e indipendente, e che tale controllo ha dato esito positivo. Sta al destinatario trarre le conseguenze di un siffatto controllo sul piano della rappresentazione e con piena libertà di giudizio.

Il bilancio certificato è sotto il profilo giuridico non già più regolare del bilancio non certificato o non soggetto a certicazione; esso è semplicemente più affidabile, più attendibile. L'attendibilità è concetto graduabile, la regolarità invece o esiste o non esiste.

37. — Il bilancio certificato non può essere sottratto al controllo giurisdizionale, e in primo luogo non può esserlo la stessa certificazione, proprio perché l'attendibilità è concetto graduabile.

La certificazione, infatti, è sì un atto che si inserisce nel procedimento di formazione del bilancio d'esercizio così da porsi come strumentale e servente rispetto all'atto principale della sequenza attraverso la cui impugnazione possono essere fatti valere anche i vizi della certificazione.

E tuttavia essa non solo è dotata di propria individualità, ma ha anche un rilievo autonomo in quanto presupposto degli effetti legali di cui all'art. 6, co. 1°, citato [191].

V'è pertanto da chiedersi se a questi più limitati scopi, e

---

190 Cfr. V. Andrioli, voce *Presunzioni (diritto civile e diritto processuale civile)*, in *Nov. dig. it.*, XIII, Torino, 1966, p. 766 ss.

191 Benché in una diversa prospettiva, anche R. Cavallo Borgia, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 158, sottolinea che la certificazione del bilancio, « pur inserendosi nell'*iter* procedimentale di formazione del bilancio delle società per azioni quotate in borsa, ha una sua propria individualità assumendo una autonoma rilevanza ed efficacia ».

cioè al fine di far cadere il presupposto per l'applicazione della disciplina derogatoria, non sia consentito farne valere l'invalidità sia pure incidentalmente in sede di impugnazione della deliberazione approvativa dell'assemblea.

La fattispecie va differenziata dalle ipotesi in cui il revisore abbia rilasciato una certificazione del tipo « non pulita », cioè un giudizio complessivamente positivo cui tuttavia si accompagnino riserve rilievi od eccezioni. Qui non è questione di validità, ma di qualificazione del giudizio del revisore al fine di verificare se ricorre o meno il presupposto del « bilancio certificato » posto a base della disciplina derogatoria di cui al 1° co. dell'art. 6. E le opinioni manifestate in dottrina sono anche al riguardo difformi.

Da un canto v'è chi ha sostenuto che la legge non offre una definizione normativa di certificazione, sì che essa va tratta dalla prevalente dottrina aziendalistica in cui la certificazione si identifica con un « giudizio sostanzialmente positivo sulla regolarità del bilancio e del conto profitti e perdite ». E tale giudizio ricorre anche nel caso in cui vi sia « qualche riserva o qualche eccezione », sì che la loro presenza non elimina l'integrale applicabilità dell'art. 6 [192].

D'altro canto e all'opposto si è sostenuto che l'art. 4 d.p.r. n. 136/75 contiene una definizione legislativa di certificazione « che viene individuata nella sommatoria positiva dei riscontri di esattezza, veridicità e correttezza cui il rilascio della stessa viene condizionato », pervenendosi allora alla conclusione che la disciplina derogatoria si applicherà solo al bilancio che sia « privo di riserve o eccezioni », in quanto « proprio la presenza di queste farebbe venir meno la (ufficiale) affidabilità del bilancio medesimo che è sottesa alla normativa in esame » [193].

[192] Così M. CERA, *Effetti della certificazione*, cit., pp. 158-159; sostanzialmente conforme A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., pp. 16-17.

[193] Così A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., p. 171, ma già a p. 125 ss. più estesamente. Tanto Cera e Serra quanto Bracciodieta auspicano comunque un intervento chiarificatore della *Consob*, affinché la stessa precisi cosa debba intendersi per « bilancio certificato » ai fini dell'art. 6 cit. L'intervento si è avuto indirettamente con la Comunicazione n. 83/03583 del 24 marzo 1983 già citata *supra* alla nota 175 del capitolo secondo, a proposito del modello di relazione del revisore. In realtà esso non è tale da fugare i dubbi interpretativi; per alcuni la *Consob* si sarebbe espressa addirittura nel senso di escludere la possibilità stessa di certificazioni con riserve od eccezioni: cfr. paragrafo 41 e nota 191 del capitolo secondo.

Va chiarito comunque che la *Consob* ha in materia solo un potere di « raccomandazione », e non un potere regolamentare. Ne consegue che il problema resta pur sempre di carattere interpretativo.

In posizione intermedia si pone infine chi risolve il problema nel senso di una impugnabilità non limitata ai sensi dell'art. 6 per i soli punti sui quali sono state espresse riserve o rilievi, poiché limitatamente agli stessi « non può parlarsi di bilancio " certificato " » [194].

Orbene, come si è già osservato in altra parte del presente lavoro, l'art. 4, co. 2°, d.p.r. cit. presuppone in effetti l'esito positivo di tre specifici controlli per il rilascio della certificazione e in questo senso può dirsi che la legge non manca di offrire gli elementi per una definizione normativa della certificazione. Ma si è pure ribadito che la valutazione complessiva imposta indubbiamente dall'art. 2423, co. 2°, c. civ. sull'attendibilità del bilancio altro non è che il risultato sintetico di una analisi delle singole poste di bilancio. Ne consegue che la certificazione è nel contempo giudizo di sintesi e giudizio di analisi e che la funzione delle riserve ed eccezioni è proprio quella di escludere limitatamente a singole poste l'esito positivo del controllo pur nella complessiva valutazione di attendibilità del bilancio [195]. Per questo ci sembra preferibile, fra le varie posizioni sostenute in dottrina, quella intermedia, con una ulteriore precisazione.

Le riserve, i rilievi, le eccezioni devono essere puntuali e

[194] G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., p. 30.

[195] Cfr. *supra* il paragrafo 41 del capitolo secondo.

limitati, non tali cioè da coinvolgere la complessiva attendibilità del bilancio, poiché diversamente, al di là delle formule utilizzate, il giudizio del revisore dovrebbe considerarsi sostanzialmente negativo. È valutazione certo difficoltosa, da operarsi con estrema cautela di fronte ad una formula che comunque si esprime in termini di certificazione.

Ma ciononostante ci sembra di poter affermare che la dichiarazione del revisore, in quanto atto non negoziale sostanziantesi in una partecipazione dovuta, è atto che « va interpretato nella sua oggettività, senza riguardo alla volontà del soggetto », quindi secondo il principio generale dell'oggettiva riconoscibilità del significato [196].

Una certificazione sostanzialmente perplessa nel proprio contenuto non può interpretarsi come giudizio senz'altro positivo [197]. Né si obietti che a questo modo si finisce per sovrapporre il giudizio del magistrato a quello del revisore, poiché il problema è di interpretazione della dichiarazione del revisore, e quindi di qualificazione giuridica del suo contenuto, compito che è proprio dell'interprete.

38. — Tornando al quesito iniziale, circa la possibilità di far valere incidentalmente l'invalidità della certificazione per eliminare il presupposto di applicabilità della disciplina derogatoria, acquista valore emblematico nella soluzione del problema

[196] G. MIRABELLI, *L'atto non negoziale*, cit., p. 57 ss. (ivi a p. 59) e p. 430 ss.

[197] G. MIRABELLI, *L'atto non negoziale*, cit., p. 431, sottolinea che nelle « partecipazioni di rappresentazione » dovute assumono particolare rilievo i requisiti della « chiarezza » ed « esattezza », nel senso che « se la partecipazione di rappresentazione o di previsione deve essere valutata in relazione a quel che ne può trarre il destinatario, appare evidente che il contenuto di essa non soltanto deve essere esatto, ma deve esprimere chiaramente tale esattezza ». Gli stati soggettivi del destinatario, allora, non incidono sulla validità della partecipazione dovuta che sia oggettivamente esatta e chiara.

una fattispecie prospettata da alcuni autori ed evidentemente avvertita come profondamente ingiusta [198].

Ci si è chiesto, in altre parole, che cosa accade di fronte alla certificazione di un « bilancio palesemente viziato » e si è sostenuto che in caso, per esempio, di evidenti « raggruppamenti di voci » o di « assenze di una o più voci », insomma di vizi di struttura del documento contabile rilevabili di per sé da una attenta lettura dello stesso, l'eventuale certificazione non potrebbe produrre gli effetti di cui all'art. 6 d.p.r. n. 136 del 1975. Davvero singolare è la giustificazione addotta per giungere a tale conclusione. Il regime derogatorio si fonderebbe — secondo questa opinione — su una duplice presunzione che non potrebbe soccorrere nell'ipotesi considerata: e cioè su una presunzione di regolarità del bilancio certificato e su una presunzione di incapacità a dimostrare il contrario da parte di chi detiene una quota esigua del capitale sociale [199].

La singolare giustificazione si ricollega all'indirizzo da noi più sopra citato e su cui non è il caso di attardarsi oltre, se non per sottolineare che qui la coerenza delle premesse svela tutta la sua debolezza allorché si perviene a costruire addirittura una presunzione di incapacità del piccolo azionista a scoprire le altrui magagne. Giunge a proposito l'avvertenza di Libonati il quale giustamente osserva che la limitazione imposta dall'art. 6 non può essere dettata dalla circostanza che « si ritenga il piccolo azionista un *minus habens* in via di principio, costituzionalmente inabile ad impugnare coerentemente i documenti redatti dal consiglio di amministrazione. Così è perché si ritiene il piccolo azionista un *minus habens* (solo) sotto un profilo strettamente patrimoniale: ha troppo poco, ha investito troppo poco,

[198] Gli aa. che si occupano dell'argomento sono E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., p. 347 ss.; M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 787; e A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 16 nota 33.

[199] Così E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., p. 347 ss.

per essere legittimato a dubitare della correttezza del sistema di cui altri, avendo (singolarmente o insieme) di più e avendo investito di più, sono invece legittimati a dubitare »[200].

Ma sul punto si tornerà oltre.

Di fronte alla debolezza di questa giustificazione è stato agevole obiettare che non basta affermare che « il vizio palese non è certificabile e, perciò non è certificato »[201], quando di fatto il bilancio è pur sempre certificato[202].

Ma le esigenze di fondo da cui è mossa quella dottrina permangono e non è detto che il sistema non consenta di distinguere « tra buona e cattiva certificazione », il tutto esaurendosi sul piano della responsabilità civile e penale del revisore o al massimo dell'impugnativa della *Consob*[203].

Innanzitutto ci sembra corretto il rilievo avanzato da chi evidenzia che gli effetti legali discendono dal « bilancio certificato » e non quindi puramente e semplicemente dalla certificazione. Donde la conseguenza che occorrerà valutare « la stessa possibilità di identificare il documento certificato come bilancio » e che la fattispecie va apprezzata nei suoi due estremi di « certificazione », quale giudizio positivo, e di « bilancio », quale documento contabile redatto nel rispetto dei più « elementari principi » legali e contabili[204].

---

[200] B. LIBONATI, *Gli effetti della certificazione*, cit., pp. 864-865.

[201] L'espressione è sempre di E. BOTTIGLIERI, *Il controllo del bilancio*, cit., p. 348.

[202] L'osservazione è formulata da M. CERA, *Revisione contabile*, cit., p. 787.

[203] Parrebbe orientato a ridurre il sindacato sulla relazione del revisore in termini di sindacato sul comportamento dello stesso ai fini della sua responsabilità anche A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 17. L'a., peraltro, si pone anche un problema di identificazione della fattispecie « bilancio certificato »: v. nota seguente.

[204] A quest'ordine di idee si ispira il rilievo di A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 16 nota 33: « Problema diverso da quello della certificazione con riserva è costituito dalla certificazione di un bilancio redatto in patente contraddizione con i più elementari principi e contenuti prescritti dalle norme di legge. In questo caso la soluzione non mi pare possa discendere dagli artt. 4 e 6 del decreto in esame. Soccorreranno al riguardo i principi della materia ed innanzitutto verrà in esame la stessa possibilità di identificare il documento certificato come bilancio ... ».

Ma è probabilmente possibile spingersi oltre, e proprio distinguendo fra buona e cattiva certificazione.

Si è detto che la certificazione come « atto autonomo » inserito nel procedimento di formazione del bilancio è suscettibile di vizi propri, i quali possono ripercuotersi sulla stessa validità della deliberazione approvativa.

Si pensi, per esempio, alla mancata sottoscrizione dei soggetti legittimati *ex* art. 8, co. 2°, n. 2, d.p.r. n. 136/75.

Quel vizio è certamente rilevabile in sede di impugnazione della deliberazione approvativa ai sensi dell'art. 2377 c. civ. e senza limitazione alcuna per i soggetti legittimati in quanto non attiene al contenuto del bilancio e alla valutazione delle relative poste. Ma, trascorso il termine trimestrale di decadenza e ove si ammettano in via di principio azioni di nullità avverso la deliberazione approvativa del bilancio, è consentito invocarlo per far valere vizi di contenuto e di valutazione senza le limitazioni previste dall'art. 6 citato?

Noi crediamo che il quesito meriti una risposta affermativa, perché non si tratta più di far valere il vizio procedimentale in quanto tale e di per sé inficiante la deliberazione approvativa, ma solo di escludere l'esistenza di una valida certificazione quale presupposto di applicabilità della disciplina derogatoria.

Di fronte, allora, alla certificazione di un « bilancio palesemente viziato » riteniamo che si possa fare applicazione del principio desumibile dall'art. 1349 c. civ. secondo cui è invalida la determinazione compiuta dal terzo arbitratore, cui sia fatto obbligo di comportarsi secondo l'*arbitrium boni viri*, allorché la medesima sia « manifestamente iniqua od erronea »[205].

---

[205] L'istituto disciplinato dall'art. 1349 c. civ. è noto come « arbitraggio » e viene distinto tanto dall'« arbitrato irrituale o libero » quanto, da parte di alcuni aa., dalla cd. « perizia contrattuale ». L'autonomia, peraltro, di quest'ultima figura rispetto alle precedenti lascia molto perplessi e gli stessi criteri distintivi fra arbi-

Certo l'arbitraggio è istituto che trova esclusivo fondamento nella volontà dei contraenti, mentre la certificazione è imposta dalla legge alla società con azioni quotate. Ma a parte che anche quest'ultima costituisce adempimento di un obbligo contrattuale del revisore nei confronti della società assoggettata al controllo, il profilo rilevante nel ricorso alla invocata analogia è costituito dall'individuazione dei poteri demandati all'arbitratore da un lato ed al revisore dall'altro e al conseguente regime di impugnazione della determinazione che vi si riconnette.

Il compito che la legge affida al revisore è sostanzialmente di carattere peritale ed è evidentemente da presumere che non ci si sia voluti affidare al suo mero arbitrio, bensì al suo *arbitrium boni viri.* Il carattere peritale del compito affidatogli non è in insanabile contrasto con la natura dell'istituto dell'arbitraggio, attenendo alla più compiuta delimitazione dei poteri conferiti [206]. Di qui la possibilità, a nostro avviso, di una pronuncia

trato libero e arbitraggio costituiscono oggetto di un dibattito complesso ed articolato e dall'esito tuttora incerto.

Cfr. in vario senso, T. ASCARELLI, *Arbitri ed arbitratori. Gli arbitrati liberi*; ID., *Arbitrati liberi*; ID., *Sui cosiddetti collegi arbitrali per la liquidazione del danno* tutti e tre raccolti in *Studi in tema di contratti*, Milano, 1952, p. 205 ss., p. 233 ss. e p. 241 ss.; M. VASETTI, voce *Arbitraggio*, in *Nov. dig. it.*, I, 2, Torino, 1958, p. 823 ss.; ID., voce *Arbitrato irrituale, ibidem*, p. 846 ss.; L. BIAMONTI, voce *Arbitrato (diritto processuale civile)*, in *Enc. dir.*, II, Milano, 1958, p. 899 ss.; G. SCHIZZEROTTO, *Arbitrato irrituale e arbitraggio*, Milano, 1967, p. 231 ss.; R. SCOGNAMIGLIO, *Dei contratti in generale*, in *Commentario del codice civile*, a cura di A. Scialoja e G. Branca, Bologna, 1970, p. 380 ss.; S. MAIORCA, *Il contratto. Profili della disciplina generale*, Torino, 1981, p. 194 ss.; C.M. BIANCA, *Diritto civile. 3. Il contratto*, cit., p. 328 ss.

[206] Se la giurisprudenza tende a distinguere la perizia contrattuale sia dall'arbitraggio sia dall'arbitrato libero, da un canto per il carattere tecnico dell'operazione deferita al terzo e d'altro canto per la mancanza di una controversia da comporre, la dottrina prevalente sembra orientata a negare autonomia alla figura « in quanto il carattere tecnico dell'operazione deferita al terzo non toglie che l'atto sia comunque diretto a determinare il rapporto contrattuale altrui o a comporre una controversia. Nel primo caso si tratterà di un arbitraggio, nel secondo di un arbitrato irrituale »: così da ultimo C.M. BIANCA, *Diritto civile. 3. Il contratto*, cit., pp. 330-331. Ma

incidentale di invalidità della certificazione di un bilancio palesemente viziato, purché sussistano gli estremi della « manifesta erroneità » del giudizio espresso dal revisore tale da condurre ad « una palese irragionevolezza e sproporzione del risultato finale » di quel giudizio [207].

Con la conseguenza che, invalidata la certificazione, il regime giuridico cui è soggetta l'invalidità della deliberazione

v. già G. SCHIZZEROTTO, *Arbitrato improprio*, cit., p. 263 ss.; M. VASETTI, voce *Arbitrato irrituale*, cit., pp. 863-865; R. SCOGNAMIGLIO, *Dei contratti in generale*, cit., p. 382. *Contra* L. BIAMONTI, voce *Arbitrati*, cit., pp. 955-956; e dubitativamente S. MAIORCA, *Il contratto*, cit., p. 194 nota 49.

Il carattere tecnico dell'accertamento deferito al terzo (dai contraenti o dalla legge) renderà più delimitati i poteri del terzo, ciò che non impedisce la possibilità di invocare l'applicazione analogica della disciplina in tema di arbitratore che prevede il sindacato dell'atto del terzo e la relativa impugnazione in relazione a determinati vizi che si assumono a tal fine rilevanti.

[207] R. SCOGNAMIGLIO, *Dei contratti in generale*, cit., p. 393 e pp. 395-396.

Ci sembra che più difficilmente si potrebbe invocare la « manifesta iniquità » quale vizio invalidante la certificazione del revisore e proprio per la natura non discrezionale del giudizio del revisore: e v. *supra* il paragrafo 22 del capitolo primo. Al revisore non compete il giudizio di merito concernente l'opportunità di determinate scelte valutative entro i margini di discrezionalità consentiti dai processi valutativi. Laddove la « manifesta iniquità » riguarda proprio il notevole e irragionevole sacrificio imposto all'interesse di una parte nell'economia del contratto.

Diverso problema è se poi rilevino, come vizi invalidanti l'atto del revisore, oltre alla « manifesta erroneità » anche altre figure, quali la violenza, il dolo, etc. Ma su quest'ultimo punto saremmo orientati in senso negativo.

L'invalidità della certificazione è comunque, nel caso di specie, strumentale e pregiudiziale alla impugnazione della deliberazione approvativa del bilancio nel senso che serve a costituire la legittimazione del singolo socio all'impugnazione, superando i limiti posti dall'art. 6 d.p.r. n. 136/75. La situazione è, sotto questo profilo, analoga a quella del socio che abbia votato favorevolmente all'approvazione della delibera e che, per legittimarsi all'impugnativa, debba poi ottenere pregiudizialmente l'annullamento o la nullità della propria dichiarazione di voto. Ne consegue che la domanda di invalidità della certificazione deve essere proposta contestualmente a quella di invalidità della deliberazione approvativa del bilancio.

approvativa del bilancio è quello generale e non quello speciale [208].

39. — Il richiamo ad una astratta esigenza di certezza dei rapporti giuridici connessi alla deliberazione approvativa del bilancio, disgiunta dalla individuazione dei reali conflitti di interesse coinvolti, non è dunque di molto aiuto nell'interpretazione del dato normativo. Anzi è fuorviante nella misura in cui ci induce a ravvisare negli effetti legali della certificazione la conseguenza di una presunzione di regolarità del bilancio certificato, laddove invece quegli effetti trovano giustificazione su di un piano diverso che tenga conto per l'appunto non di astratte esigenze dommatiche o di supposte tendenze del sistema societario, ma dei reali interessi in gioco.

Il medesimo errore di prospettiva percorre la tesi di coloro che attribuiscono all'art. 6 d.p.r. n. 136/75 una illimitata portata derogatoria rispetto alla generale disciplina sulla invalidità delle deliberazioni assembleari, fondando la loro opinione, oltre che su discutibili argomenti letterali, proprio sulle ricordate esigenze di certezza dei rapporti giuridici e sulla presunta tendenza del sistema a raffigurare la nullità come sanzione eccezionale rispetto alla annullabilità delle deliberazioni assembleari.

A nostro avviso il dato letterale non è affatto così chiaro,

[208] Si potrebbe obiettare che la tesi sin qui sostenuta finisce per svuotare di contenuto precettivo l'art. 6 d.p.r. n. 136/75. Non crediamo che la critica coglierebbe nel segno. E innanzitutto bisognerebbe dimostrare che il legislatore ha assunto il riferimento alla « certificazione » del bilancio quale presupposto degli « effetti legali » come un *fatto* e non come un *atto*, e in quanto fatto allora sottratto ad ogni sindacato di validità: il che francamente non ci sembra. In secondo luogo va osservato che il rimedio proposto è utilizzabile solo in caso di « palese » o « evidente » irragionevolezza e sproporzione del giudizio del revisore rispetto ai dati acquisiti o emergenti di fatto, e così d'altra parte stimolando il revisore ad un più responsabile assolvimento dei propri compiti e rafforzando la probabilità che si scoraggino sempre possibili collusioni fra controllante e controllato.

è anzi estremamente equivoco grazie all'atteggiamento irresoluto di un legislatore a dir poco « distratto ». L'art. 6 pone sostanzialmente un duplice ordine di problemi: da un canto quello della individuazione dei soggetti legittimati all'impugnativa e d'altro canto quello della natura giuridica della o delle azioni di impugnativa in esso raffigurate.

Il vero nodo da sciogliere nella lettura dell'art. 6 è costituito dalla *contestualità* della deroga contenuta nel 1° co. tanto alla disciplina del co. 2° dell'art. 2377 c. civ. quanto all'art. 2379 c. civ. Perché mai il legislatore richiama ambedue le norme nel sancire la limitazione del diritto di impugnativa dei soci che non hanno una partecipazione patrimoniale qualificata al capitale sociale e pur con riferimento ai soli vizi di contenuto e/o valutazione della deliberazione approvativa?

V'è chi risolve il quesito assumendo una portata derogatoria illimitata dell'art. 6, nel senso che la disposizione sostituirebbe integralmente tanto il co. 2° dell'art. 2377 quanto l'art. 2379, insomma tanto la norma contenente — a quel che si assume — la disciplina delle deliberazioni anullabili quanto la norma contenente la disciplina delle deliberazioni nulle. Senonché questa tesi si trova poi a mal partito nel ricostruire il sistema in termini esclusivi di annullabilità della deliberazione approvativa del bilancio certificato, sia perché è costretta ad espungere senza congrua giustificazione la generale legittimazione di amministratori e sindaci sia perché è costretta a reintrodurre — per mantenere la qualifica dell'azione in termini di annullabilità — il requisito di « assente » o « dissenziente » in capo ai soci e il termine trimestrale di decadenza dall'impugnativa, previsti proprio dal co. 2° dell'art. 2377 che già per ipotesi sarebbe stato derogato integralmente [209].

[209] La tesi viene ampiamente sviluppata nei termini che si sono indicati da R. Cavallo Borgia, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 83 ss. Analoga

D'altra parte anche i sostenitori della tesi che assume una portata derogatoria limitata dell'art. 6, limitata cioè alla sola questione della legittimazione all'impugnativa del socio, e di cui si condividono gli esiti, non è sempre in grado di giustificare in maniera convincente il contestuale richiamo derogatorio alle due norme indicate. Appare infatti semplicistica la spiegazione secondo cui il legislatore non avrebbe voluto prendere posizione sul problema della qualificazione giuridica della azione diretta a far valere l'invalidità della deliberazione approvativa del bilancio per i vizi di contenuto; né riteniamo di poter condividere il pur apprezzabile tentativo di chi giustifica il duplice richiamo configurando una duplicità di rimedi (annullabilità e nullità) avverso i vizi di contenuto della deliberazione approvativa del bilancio [210].

la posizione di M. Cera, *Effetti della certificazione*, cit., p. 160 ss., il quale però esclude che sia venuta meno la legittimazione di amministratori e sindaci (p. 164); Id., *Revisione contabile*, cit., p. 783 ss.; Id., *La Consob*, cit., p. 120 ss.; G. Ferri, *La corsa all'impugnazione dei bilanci*, cit., p. 56; G. Cottino, *Diritto commerciale*, cit., p. 275, ma per il quale da un lato permane la legittimazione di amministratori e sindaci e dall'altro lato parrebbe doversi estendere il termine semestrale per la impugnativa consentita alla *Consob* anche a quella della minoranza dei soci; F. Galgano, *La società per azioni*, cit., p. 397 ss.

[210] Sostengono la portata derogatoria dell'art. 6 limitata al solo profilo della legittimazione ad impugnare G. Minervini, *Effetti della certificazione*, cit., p. 232 ss.; E. Mango, *Prime considerazioni*, cit., p. 32 ss.; G. E. Colombo, *Le violazioni*, cit., p. 380 ss.; Id., *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 854 ss.; R. Clarizia, *L'attività di revisione*, cit., pp. 79-81; P. G. Jaeger, *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 33; A. Bracciodieta, *Il controllo pubblico*, cit., p. 168 ss.; A. Serra, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 18 ss.; P. Boero, *Prosegue la giurisprudenza « torinese »*, cit., p. 457; R. Squillante, *Il controllo contabile*, cit., pp. 93-94.

Nel senso che il legislatore non avrebbe inteso prendere posizione sulla natura della invalidità della deliberazione approvativa: G. E. Colombo, *Le violazioni*, cit., p. 383; nonché A. Monti, *Le azioni di risparmio e la nozione di « interesse sociale »: un nuovo istituto di fronte ad una vecchia questione*, in *Giur. comm.*, 1984, I, p. 28 ss. (ivi a p. 40 nota 38).

Nel senso che sono possibili due tipi di invalidità per i vizi di contenuto e di valutazione del bilancio certificato A. Serra, *op. cit.*, p. 36 ss.

L'ipotesi interpretativa che si intende proporre, nella speranza di ricollocare le tessere del *puzzle* nel modo più convincente possibile, è che la contestualità della deroga si giustifica pur sempre sul piano della limitazione della legittimazione alla impugnativa del socio, limitazione che non si sarebbe compiutamente realizzata derogando al solo art. 2379 ovvero al solo art. 2377, co. 2°. Il presupposto di questa interpretazione è peraltro costituito da una lettura unitaria della disciplina relativa all'invalidità delle deliberazioni assembleari, il cui sistema generale è contenuto negli artt. 2377-2378 c. civ. e in cui si inserisce l'art. 2379 senza integralmente sostituirlo [211].

40. — I motivi di dissenso rispetto alla tesi che attribuisce all'art. 6 d.p.r. n. 136/74 una « portata derogatoria illimitata » nei confronti della generale disciplina sulla invalidità delle deliberazioni assembleari sono molteplici. Fra i sostenitori di questa opinione v'è chi addirittura trova nel citato art. 6 la conferma del previgente sistema secondo cui le deliberazioni approvative del bilancio — fatta salva l'ipotesi di falsità — sarebbero sanzionabili sempre ed esclusivamente in termini di annullabilità. Ma non si comprende poi con quanta coerenza sia possibile affermare che l'art. 6 determinerebbe la conversione dei vizi di nullità in vizi di annullabilità [212]. In realtà l'art. 6 con l'espressa deroga all'art.

[211] Cfr. *infra* i paragrafi 55 e ss. di questo capitolo.

[212] Così R. Cavallo Borgia, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 75 ss. e p. 206 ss. Nell'ottica seguita dall'a. si potrebbe sostenere che la degradazione concerne la sola ipotesi della deliberazione approvativa di un « bilancio falso », ipotesi che ricorrerebbe allorché l'assemblea approvi *consapevolmente* un bilancio falso redatto dagli amministratori. In questo senso già G. Ferri, *Le società*, cit., p. 562. A tacer d'altro occorre osservare che l'ipotesi descritta è del tutto marginale e, quanto alle società con azioni quotate, completamente irrealistica. Non sembra allora sostenibile che l'art. 6 cit. abbia voluto incidere su ipotesi non prospettabili o del tutto marginali.

2379 costituisce la riprova che in via generale le deliberazioni approvative del bilancio con vizi di contenuto e di valutazioni sono sanzionabili in termini di nullità [213]. Sul punto si tornerà più ampiamente in seguito.

Ritiene che l'art. 6 avrebbe degradato le ipotesi di nullità per bilancio falso *ex* art. 2621 c. civ. in ipotesi di annullabilità anche M. CERA, *Effetti della certificazione*, cit., p. 166 ss. (ma senza chiarire se la falsità debba coinvolgere o meno la stessa assemblea che approva il bilancio).

La dottrina di gran lunga prevalente osserva comunque che la nullità procede da una valutazione oggettiva del disvalore posto in essere con l'atto e non da una valutazione soggettiva ovvero psicologica del comportamento tenuto dall'autore dell'atto medesimo. Cfr. per tutti F. DI SABATO, *Indennizzo in base a bilancio*, cit., p. 53 ss.

Non ci sembra che a sostegno dell'opinione già avanzata dal Ferri possa trarsi argomento dall'art. 2433 c. civ., che sancisce la irripetibilità dei dividendi riscossi in buona fede dai soci sulla base di un bilancio regolarmente approvato da cui risultino corrispondenti utili netti e che siano in realtà inesistenti. Si afferma che l'irripetibilità sancita dall'art. 2433 contrasta con il regime proprio delle deliberazioni nulle, le quali non possono produrre alcun effetto giuridico. Ne deriva che la deliberazione approvativa di un bilancio falso non è di per sé nulla ma annullabile proprio perché produce comunque effetti giuridici ai sensi dell'art. 2433 c. civ.

Il ragionamento prova troppo. Innanzi tutto è dubbio che la nullità delle deliberazioni travolga i diritti acquistati dai terzi di buona fede in esecuzione delle medesime, poiché alcuni aa. invocano una generale applicabilità dell'art. 2377, co. 3°, c. civ. a qualsiasi tipo di deliberazione invalida. Si potrebbe osservare che il socio non potrebbe *tout court* considerarsi alla stregua di un « terzo », ma resterebbe comunque la eccezionalità dell'art. 2433. Se la deliberazione approvativa di un bilancio falso dovesse considerarsi in via di principio annullabile non vi sarebbe stato alcun bisogno di sancire l'irripetibilità dei dividendi riscossi in buona fede ai sensi dell'art. 2433 c. civ. Infine, nell'unica ipotesi di nullità della deliberazione approvativa ammessa dalla opinione che si critica, conseguente cioè ad una approvazione dell'assemblea consapevole della falsità del bilancio, l'art. 2433 dovrebbe continuare ad applicarsi per lo meno in favore dei soci in buona fede che non abbiano partecipato all'assemblea.

Per una recente analisi della problematica connessa all'art. 2433 c. civ. cfr. M. CASTELLANO, *Sulla ripetibilità dell'utile irregolarmente distribuito*, in *La seconda direttiva CEE in materia societaria*, a cura di L. Buttaro e A. Patroni Griffi, Milano, 1984, p. 209 ss.

[213] Cfr. *infra* i paragrafi 47 e ss. di questo capitolo.

Ciò che si vuole in questa sede sottolineare sono le contraddizioni e le debolezze della opposta opinione che sul presupposto di una illimitata portata derogatoria dell'art. 6 ritiene di poter da un canto limitare il diritto di impugnativa ai soli soci con partecipazione al capitale patrimonialmente qualificata nonché alla *Consob* e d'altro canto ravvisare nella norma la conversione dei vizi di nullità in vizi di annullabilità della deliberazione approvativa del bilancio certificato relativamente a difetti di contenuto e di valutazioni.

Diciamo subito che gli argomenti basati sulla « lettera » della norma ci lasciano del tutto insoddisfatti, non fosse altro che per la loro equivocità [214]. Tant'è vero che la lettera della norma viene invocata contemporaneamente da fronti opposti. E così da una parte si sostiene proprio in base al criterio letterale che gli unici legittimati all'impugnativa sono la minoranza economicamente qualificata e la *Consob*, poiché la « deroga » di cui all'art. 6 è senza ulteriore specificazione ed è quindi illimitata; dall'altra parte si oppone che il co. 1° dell'art. 6 non ripete più la formula del progetto Marchetti che attribuiva l'impugnativa « soltanto » alla *Consob*, con la conseguenza che la « deroga » si specifica nei limiti in cui è espressamente formulata dalla norma e riguarda quindi esclusivamente il potere di impugnativa del singolo socio in quanto tale.

Negli stessi termini il contrasto si ripete poi anche rispetto alla « deroga » dell'art. 2379 [215].

---

[214] Richiama in particolare l'attenzione dell'interprete a « non ... correre il rischio di sopravvalutare, in materia così delicata, il dato letterale » A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 18. Rilievo che parrebbe condiviso anche dai sostenitori dell'opposta tesi, benché poi si finisca e dagli uni e dagli altri per valorizzare in un senso o nell'altro la lettera della norma. Crediamo invece di dover ribadire la sostanziale « equivocità » del dato letterale e la necessità allora di fondare le varie tesi su più affidabili argomentazioni logico-sistematiche.

[215] E così si richiama al « criterio letterale » per escludere la legittimazione di

Di fronte alla equivocità del dato letterale la illimitatezza o la limitatezza della deroga non possono costituire il *prius*, il presupposto scontato dei successivi esiti interpretativi. Essi costituiscono anzi il *thema demonstrandum*. Nella misura in cui gli ulteriori argomenti, storici logici e sistematici, addotti dalla tesi che qui si critica appariranno inaccettabili o addirittura contraddittori, resterà confermata l'opposta opinione che offre del sistema una lettura meno sconvolgente.

41. — Dalle proposte legislative che hanno in qualche modo preceduto l'art. 6 e dai lavori preparatori emerge solo un unico dato costante: la preoccupazione di limitare, soprattutto nelle società con azioni quotate, il potere di impugnativa del singolo socio, ritenuto « esorbitante » rispetto alle esigenze di funzionalità dell'organismo societario. Prescindendo per il momento dalla valutazione di merito di questa esigenza, è certo che le soluzioni volta a volta proposte appaiono così disomogenee e contrastate da essere scarsamente indicative per l'interpretazione dell'art. 6 d.p.r. n. 136/75, se non nel senso, e solo nel senso piuttosto generico, appena sottolineato.

Si prendano in considerazione da un canto l'art. 13, co. 1°, progetto De Gregorio del 1965 [216] e d'altro canto l'art. 16, co. 4°, progetto Marchetti del 1973 [217].

La prima proposta punta senz'altro all'obiettivo: dettare una disciplina restrittiva della legittimazione all'impugnativa dei

amministratori e sindaci R. Cavallo Borgia, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 127. Di contro l'opposta tesi è sostenuta, e sempre in base al dato letterale, da M. Cera, *Effetti della certificazione*, cit., p. 164; G. E. Colombo, *La disciplina italiana*, cit., p. 31; e P. G. Jaeger, *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 33.

Parimenti si afferma che la deroga dell'art. 6 è riferita non solo all'art. 2377 ma anche all'art. 2379 « senza specificazione alcuna », per desumerne la conversione dei vizi di nullità in vizi di annullabilità, da M. Cera, *La Consob*, cit., p. 120; ma anche da F. Galgano, *La società per azioni*, cit., p. 401 nota 11. In senso opposto si rileva che la deroga all'art. 2377 è limitata al solo co. 2° e si specifica nell'inciso concernente la legittimazione dei soci, per cui la deroga all'art. 2379 non può leggersi che nella medesima direzione: G. E. Colombo, *op. cit.*, p. 382.

[216] Il progetto De Gregorio si legge in *La riforma delle società di capitali in Italia. Progetti e documenti*, Milano, 1966, p. 51 ss. L'art. 13, co. 1°, recita espressamente: « Le deliberazioni dell'assemblea che non sono prese in conformità della legge o dell'atto costitutivo possono essere impugnate dagli amministratori, dai sindaci e dai soci assenti o dissenzienti che rappresentino una parte dal capitale sociale non inferiore alla metà di quello indicato nel 1° e nel 2° comma dell'art. 7 » (e cioè non inferiore ad un ventesimo del capitale sociale o ad un quarantesimo, con un minimo di cento milioni di lire in valore nominale, se il capitale è superiore a un miliardo di lire; ovvero ad un centesimo, con un minimo di cinquecento milioni di lire in valore nominale, se il capitale sociale è superiore a dieci miliardi di lire). L'art. 24 prevedeva poi che i sindaci fossero individualmente legittimati all'impugnativa.

Occorre aggiungere che il co. 2° dell'art. 13 introduceva la impugnazione per « eccesso di potere » limitatamente ad alcune deliberazioni e in particolare, fra l'altro, a « le deliberazioni di approvazione del bilancio, per quanto attiene alla determinazione degli utili », ciò che si coordinava con la convinzione allora dominante della sostanziale insindacabilità delle valutazioni di bilancio espressive della politica di gestione esclusivamente riservata agli amministratori: e v. la *Relazione* di G. Ferri in Isle, *Problemi e prospettive della riforma delle società commerciali*, Milano, 1966, p. 9 ss. (ivi a p. 24). Ma v. pure la polemica replica di B. Visentini, *ibidem*, p. 35 ss. in particolare a p. 43.

Va infine precisato che, in contropartita alla sottrazione del diritto di impugnativa, l'art. 14 concedeva al singolo socio una azione di risarcimento danni.

Sul vivace dibattito sollevato dalle disposizioni in oggetto cfr. P. Greco, *Considerazioni generali sulla riforma delle società per azioni*, cit., p. 264 ss.; F. Ferrara jr., *Sguardo generale alla riforma delle società di capitali*, cit., p. 13 ss.; G. Oppo, *La tutela dell'azionista nel progetto di riforma*, in *Riv. soc.*, 1966, p. 1223 ss.; R. Nicolò, *Profili giuridici della riforma delle società per azioni*, *ivi*, 1967, p. 84 ss.; A. Gambino, *Appunti sulla portata giuridica del previsto sindacato per eccesso di potere nelle società per azioni*, in *La riforma delle società di capitali in Italia*, cit., II, p. 732 ss. V. anche i contributi pubblicati in Cidis, *Le società per azioni nel progetto ministeriale di riforma*, Milano, 1966, p. 3 ss.

[217] Il progetto Marchetti è pubblicato, fra l'altro, in *Riv. soc.*, 1973, p. 270 ss. e l'art. 16, co. 4°, recita: « In deroga agli articoli 2377, secondo comma, e 2379 del codice civile, la deliberazione dell'assemblea che approva il bilancio certificato

soci [218]. Non dunque escludere la legittimazione di altri soggetti, né incidere in alcun modo sulla disciplina delle deliberazioni nulle, per le quali continuerà ad applicarsi l'art. 2379 c. civ. che la riforma non intende toccare; tutt'al più aggiungere nelle società quotate in borsa l'impugnativa dell'organo di vigilanza (art. 47, co. 1°, lett. *i* del progetto).

La disposizione, evidentemente, non può essere letta al di fuori del complessivo disegno riformatore abbracciato dalla Commissione De Gregorio, un disegno che vedeva una penetrante presenza dell'organo pubblico di vigilanza all'interno delle società per azioni quotate sino a sindacarne la gestione anche per dichiarati fini pubblici di programmazione economica. Questa prospettiva sarà progressivamente abbandonata e l'organo pubbico di controllo diverrà nel progetto Marchetti un organo preposto alla tutela informativa del pubblico risparmio [219]. Il progetto viene elaborato anche nell'acceso clima della « guerra di religione » [220] che aveva visto proliferare dal 1968 in poi le

dalla società di revisione può essere impugnata, per quanto riguarda il contenuto del bilancio e le relative valutazioni, soltanto dalla Commissione nazionale per le società e la borsa, di cui al successivo art. 28, nel termine di sei mesi dalla iscrizione nel registro delle imprese ».

[218] Cfr. il parere del CNEL in ISLE, *Problemi e prospettive*, cit., p. 301 ss. (ivi a p. 317) che commenta favorevolmente l'innovazione in materia di legittimazione all'impugnativa perché, « con l'allargamento della base azionaria, la tutela del socio *uti singulus* diventa esorbitante in quanto mette in imbarazzo la società nel dare sèguito a delibere prese con le maggioranze prescritte e con conseguenze che purtroppo potrebbero avere grandissimo peso per la sua futura attività ».

Quanto agli altri legittimati il progetto De Gregorio non prevedeva alcuna restrizione; anzi allargava la legittimazione ad ogni sindaco individualmente considerato e all'organo di vigilanza. D'altro canto l'innovazione riguardava il sistema di impugnazione *ex* artt. 2377-2378, ma non toccava le deliberazioni nulle ai sensi dell'art. 2379 c. civ.

[219] Sulla evoluzione della materia nei vari progetti di riforma succedutisi cfr. V. SANTORO, *Dai progetti di riforma all'attuale miniriforma della s.p.a.*, in *La recente riforma*, cit., p. 7 ss.

[220] Su tali vicende cfr., per tutti, E. BOCCHINI, *La « chiarezza » e la « precisione » dei bilanci*, cit., p. 373 ss.; nonché ID., *Il bilancio delle imprese*, cit., p. 65 ss. ove ulteriori indicazioni.

impugnazioni delle deliberazioni approvative di bilancio e prevalere in giurisprudenza (oltre che nella dominante dottrina) la tesi della nullità di tali delibere allorché violassero i princìpi di verità, di chiarezza e precisione.

In questo clima e in questo contesto il problema della limitazione del potere di impugnativa del singolo socio si fa da un lato più assillante e dall'altro lato più circoscritto: occorre impedire azioni di disturbo o addirittura azioni ricattatorie dei singoli soci rispetto alle deliberazioni approvative di bilancio, agevolate anche dalla circostanza che *chiunque*, soprattutto nelle società quotate con un mercato azionario diffuso, può acquistare una sola azione e così acquisire il diritto all'impugnativa.

Il progetto Marchetti sceglie la via più drastica: sia pure limitatamente alle deliberazioni di approvazione del bilancio certificato da società di revisione e per vizi di contenuto e valutazioni, si propone la sottrazione di ogni potere di impugnativa non solo al socio ma anche ad ogni altro interessato e la relativa attribuzione « soltanto » all'organo pubblico di controllo perché venga esercitato entro il termine di decadenza di sei mesi.

La proposta fu duramente criticata dalla dottrina, soprattutto nel timore che essa venisse riformulata per concretizzare in tal senso la previsione di « effetti legali » della certificazione contenuta nell'art. 2 della legge n. 216 del 1974 [221].

[221] Cfr. le critiche di G. E. COLOMBO-A. DONDENA, *Il bilancio delle società per azioni nella riforma*, cit., pp. 202-206; nonché gli interventi di P. G. JAEGER, M. VITALE e G. MINERVINI in *Problemi attuali delle borse valori*, cit., rispettivamente alle pp. 837, 838, 842. In particolare M. Vitale, nell'esprimere la posizione delle società di revisione alla vigilia della promulgazione del d.p.r. n. 136/75, affermava che le stesse erano contrarie « a che la certificazione abbia l'effetto di eliminare il diritto d'impugnativa dei soci » e proseguiva icasticamente: « Che ci sia un problema, quello delle impugnative a carattere ricattatorio, è vero; ma è un problema che va affrontato con la doppietta e non con la bomba atomica ».

V'è anzi la testimonianza di un evidente contrasto in sede di elaborazione dei decreti delegati che non poteva non far sentire il suo peso nella formulazione definitiva della norma e che spinse addirittura il Governo dapprima ad espellere la previsione degli effetti civilistici dal progetto presentato alla Commissione parlamentare e di poi a reintrodurla con l'avallo della Commissione medesima [222].

Ma la rigidità della proposta Marchetti si era del tutto stemperata con una serie di aggiustamenti, frutto di evidenti compromessi, che rendono improponibile una lettura del vigente art. 6 *senz'altro* nell'ottica in cui si muoveva il progetto Marchetti [223].

42. — Quanto al problema della legittimazione ad agire per far valere l'invalidità del bilancio certificato limitatamente ai vizi di contenuto e valutazione, sembra evidente che il passaggio

[222] Cfr. G. MINERVINI, *Effetti della certificazione*, cit., p. 228. Ma già P.G. JAEGER nell'intervento in *Problemi attuali delle borse valori*, cit., pp. 837-838, riferendosi ai lavori preparatori sui decreti delegati in connessione con l'art. 2, lett. *a*, legge n. 216/74, sottolineava: « Si sa che alcuni speravano che questi effetti legali fossero per esempio di togliere ai soci l'impugnativa delle delibere assembleari quando sia intervenuta una certificazione. Nell'ultima redazione a me nota questa norma è scomparsa ma ogni giorno se ne sentono delle nuove in questa specie di caleidoscopio legislativo che sono i decreti delegati *in itinere* ».

[223] Sembra invece orientato a valorizzare, con particolare enfasi, l'art. 16 del progetto Marchetti in sede interpretativa del vigente art. 6 d.p.r. n. 136/75 M. CERA, *Effetti della certificazione*, cit., p. 161 ss. nota 14; ID., *La Consob*, cit., pp. 126-127.

Riconosce di contro, pur in una diversa impostazione, che « l'*iter* del decreto delegato n. 136, ed in particolare dell'art. 6, fu alquanto travagliato », sicché « una attendibile lettura della disposizione in esame, pur tenendo presente il modesto rilievo che ai lavori preparatori può essere attribuito in sede esegetica, non può essere svincolata dalle vicissitudini legislative che hanno portato alla sua formulazione » la stessa R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato,* cit., p. 107 (e da p. 102 ss. la ricostruzione dei cd. « precedenti »).

Nel senso che non ci sia spazio per cogliere « una logica nella norma in esame », proprio perché risultato di una « affrettata fusione » fra l'art. 13, co. 1°, del progetto De Gregorio e l'art. 16 del progetto Marchetti, che determina allora insanabili contraddizioni, E. MANGO, *Prime considerazioni,* cit., p. 52 nota 50.

da una formulazione rigorosamente restrittiva, quale era quella adottata dall'art. 16, co. 4°, del progetto Marchetti, ad una formulazione che invece si limita a prevedere in via aggiuntiva (« anche ») e non più esclusiva (« soltanto ») la legittimazione della *Consob;* e provvede anzi a disciplinare autonomamente ed in via esaustiva tale legittimazione nel co. 2° dell'art. 6 ed altrettanto autonomamente la deroga alla generale disciplina dell'invalidità delle deliberazioni assembleari nel 1° co., costituiscono tutti elementi a sostegno di una mitigazione notevole del rigore iniziale [224].

Se l'obiettivo era quello di impedire l'esercizio di azioni di disturbo e ricattatorie proprio nelle società con azioni quotate ove è più agevole procurarsi anche solo una azione per acquisire la legittimazione all'impugnativa e ove maggiore è la ripercussione di tale azione disturbatrice sulla credibilità della società rispetto al pubblico dei risparmiatori con i riflessi patrimoniali che possono immaginarsi [225], ebbene l'obiettivo poteva essere raggiunto limitandosi ad escludere l'impugnativa del singolo socio in quanto tale e allora consentendola soltanto ad una minoranza

[224] L'argomento che fa leva sulla dilatazione della legittimazione all'impugnativa è sviluppato da G.E. COLOMBO, *Le violazioni,* cit., pp. 383-384; ID., *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., pp. 854-855; ed è ripreso da A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 20 nota 43. Quest'ultimo a. evidenzia pure il carattere autonomo della disciplina sulla impugnativa della *Consob* (p. 22).

In senso contrario M. CERA, *La Consob*, cit., pp. 126-127, il quale osserva che l'avverbio « soltanto », presente nel progetto Marchetti, diveniva inutilizzabile nell'art. 6, proprio perché il diritto d'impugnativa viene concesso non più in via esclusiva alla Commissione ma tanto alla minoranza dei soci quanto alla *Consob.* Ma ancora una volta si deve ribadire che la lettura dell'art. 6 non può essere strettamente agganciata alla formulazione dell'art. 16 progetto Marchetti e va compiuta senza prevenzioni, per quel che dalla norma espressamente si desume.

[225] Sul rilievo che obiettivo della riforma sia stato quello della eliminazione delle azioni di ricatto e di disturbo vi è unanimità di consensi. I dissensi riguardano, ovviamente, le modalità tecniche utilizzate per perseguire tale obiettivo e l'eventualità che ad esso si siano aggiunti altri obiettivi: quale quello di una diretta tutela del pubblico dei risparmiatori tramite l'impugnazione della *Consob.*

patrimonialmente qualificata, la quale per il fatto stesso di partecipare al capitale sociale in misura apprezzabile avrebbe potuto assicurare un uso responsabile e non distorto del diritto di impugnazione [226].

È questo e non altro il significato dell'art. 6, co. 1°, che si giustifica per l'appunto alla luce delle polemiche che lo hanno preceduto e del tenore logico e letterale della disposizione. E tanto più che il sacrificio del singolo socio troverebbe il suo *pendent*, e non in termini però meccanicamente sostitutivi, nel controllo positivo del revisore e nella legittimazione della *Consob*.

Fatto salvo per il momento il giudizio di merito sulla riforma, ciò che si intende sottolineare è che, se si conviene che lo scopo del legislatore è stato quello di limitare il diritto di impugnativa del singolo socio, appare del tutto gratuita una dilatazione in altra direzione del significato della norma. Il problema non era mai stato quello di sottrarre il diritto di impugnativa agli altri soggetti cui la legge già lo riconosceva [227]; e se poteva apparire coerente nell'ottica del progetto Marchetti che all'espropriazione completa di tutti i soci in favore dell'organo pubblico di controllo si accompagnasse l'esautorazione degli altri privati legittimati, ciò non lo era più nel momento in cui al socio, sia pure portatore di un pacchetto di minoranza qualificata, veniva conservato il diritto di impugnativa.

Del resto l'opposta soluzione secondo cui l'art. 6, co. 1°, escluderebbe in particolare la legittimazione di amministratori e sindaci [228], oltre a non fondarsi su argomenti convincenti, si tra-

---

[226] Il riconoscimento della legittimazione all'impugnativa del bilancio certificato ad una minoranza dei soci costituisce la riprova che la riforma, pur limitandola, non ha voluto eliminare l'autotutela dei soci.

[227] Cfr. il rilievo di G. COTTINO, *Diritto commerciale*, cit., p. 647: « E d'altronde, di quante impugnative di delibera di grandi società proposte dai consigli di amministrazione recano traccia i repertori di giurisprudenza? ».

[228] Così espressamente R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 125 ss.; e F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., p. 401.

duce o in una eccessiva colpevolizzazione o viceversa in una eccessiva deresponsabilizzazione di questi soggetti.

E così, anche alla luce di quanto si è detto sullo scopo perseguito dal legislatore, si rivela una soluzione non sorretta da un adeguato criterio di ragionevolezza.

A parte gli equivoci ed inaffidabili argomenti letterali cui si è già fatto riferimento [229], si afferma che l'esclusione di amministratori e sindaci si desume sul piano dell'interpretazione logica dal fatto che la norma deroga all'art. 2377, co. 2°, proprio per il profilo dei soggetti legittimati e sul piano dell'interpretazione sistematica dal fatto che con l'art. 6 si è voluto rafforzare, « nel quadro di un nuovo equilibrio tra organi interni ed esterni di controllo », la « funzionalità » delle imprese societarie « unitamente agli interessi dei soci ».

La tautologia è evidente: tanto l'esigenza logica quanto l'esigenza sistematica invocate sarebbero soddisfatte anche nel caso che la deroga ai soggetti legittimati e il rafforzamento fossero raggiunti attraverso la limitazione del diritto di impugnativa dei soli soci. Quelle esigenze indicano una tendenza, non la necessità

Contra G. MINERVINI, *Effetti della certificazione*, cit., p. 232; E. MANGO, *Prime considerazioni*, cit., p. 51 nota 49; G.E. COLOMBO, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., pp. 855-856; R. CLARIZIA, *L'attività di revisione*, cit., p. 80; A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., pp. 180-181; P.G. JAEGER, *Il bilancio d'esercizio*, cit., p. 33. Ma così anche alcuni aa. che pure ravvisano nell'art. 6 la degradazione dei vizi di nullità del bilancio certificato in vizi di annullabilità: M. CERA, *Effetti della certificazione*, cit., p. 164; ID., *Revisione contabile*, cit., p. 789; e G. COTTINO, *Diritto commerciale*, cit., p. 645.

[229] Sugli argomenti letterali v. *supra* il paragrafo 40 e le note 214 e 215 di questo capitolo. In considerazione della equivocità del dato letterale, non convince la polemica condotta al riguardo fra Colombo e Galgano proprio facendo leva sulla lettera della norma. Colombo osserva che l'art. 6 tace sulla legittimazione di amministratori e sindaci, sì che « è duro vedere in tale silenzio una deroga alla norma generale » (*L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 855). Ribatte Galgano che il rilievo « non tiene conto del fatto che la norma speciale dichiara espressamente di operare in " deroga " alla norma generale » (*La società per azioni*, cit., p. 401 nota 11). Ma con ciò siamo al punto di partenza, posto che il problema è proprio quello di determinare se la deroga abbia portata limitata o illimitata.

di un « grado massimo » di soddisfazione. E nella equivocità del dato letterale non basta appellarsi a criteri così generici e vaghi.

Nè a miglior risultato si perviene quando si assume l'illogicità di un sistema che consentisse agli amministratori, che hanno predisposto il bilancio destinato alla certificazione ed all'approvazione assembleare, di poter impugnare la deliberazione dopo che il loro stesso bilancio ha ottenuto la valutazione positiva del revisore. Illogicità che si riproporrebbe anche per i sindaci la cui attività, nel nuovo sistema delle società con azioni quotate, dovrebbe ritenersi « funzionale » all'attività certificatoria della società di revisione.

Insomma (ci par di capire) ad amministratori e sindaci, che per giunta hanno partecipato alla redazione e controllo del bilancio certificato senza sollevare obiezioni, non può essere consentito di porre in discussione l'operato del revisore [230].

Quanto precede troverebbe definitiva conferma nell'applicazione al caso di specie dei principi generali di buona fede e correttezza, che vietano in sostanza di *venire contra factum proprium,* e dell'interesse ad agire, che difetterebbe proprio in chi ha concorso a determinare il vizio oggetto di denunzia [231].

La complessa argomentazione che si è riassunta è in realtà la sola che esige una più attenta valutazione [232].

Essa, a ben vedere, si articola su due basi parzialmente distinte: da un canto la convinzione che il comportamento contraddittorio di amministratori e sindaci costituirebbe una violazione del principio di *venire contra factum proprium,* il cui fondamento positivo andrebbe ricercato nella generale clausola di buona fede (art. 1375; art. 1175 c. civ.); d'altro canto la con-

230 Questo ci sembra il senso complessivo dei rilievi formulati da R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato,* cit., pp. 128-130.

231 R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato,* cit., pp. 131-135.

232 Analoga osservazione in G. E. COLOMBO, *L'impugnativa del bilancio certificato,* cit., p. 855.

vinzione che l'operato del revisore è assorbente rispetto a quello di amministratori e sindaci, per essere quest'ultimo funzionale al primo. Donde la conseguenza che la certificazione del revisore non potrebbe soffrire un sindacato da parte di amministratori e sindaci.

Diciamo subito che se la prima base dell'argomentazione fosse fondata, essa avrebbe certamente una portata di carattere generale: in altre parole dovrebbe trovare applicazione anche per le deliberazioni approvative di bilancio non certificato o non soggetto a certificazione o addirittura per tutte quelle deliberazioni assembleari che adottassero proposte degli amministratori, su cui il collegio dei sindaci nulla ha obiettato o ha dato il suo avallo, e che comunque fossero invalide per avere un oggetto illecito o impossibile [233].

L'interpretazione dell'art. 6 d.p.r. n. 136/75, insomma, non ne trarrebbe proprio alcun vantaggio, perché non è in base alla sua formulazione, comunque alla sua introduzione nel sistema, che troverebbe fondamento l'esclusione della legittimazione per amministratori e sindaci. E allora, se così fosse, difficilmente si potrebbe giustificare l'esclusione da tale legittimazione di *nuovi* amministratori e sindaci, che non hanno partecipato alla formazione del bilancio certificato e per ipotesi invalido [234].

Quanto poi alla seconda base dell'argomentazione, ci sembra

233 Adombra questa conclusione di generale portata per gli amministratori F. GALGANO, *La società per azioni,* cit., p. 401.

Quanto ai sindaci l'a. osserva che, ove essi « abbiano già espresso le loro riserve circa il progetto di bilancio predisposto dagli amministratori, non avranno bisogno di impugnare il bilancio per esonerarsi da responsabilità per l'avvenuta approvazione di un bilancio falso ». Ma il rilievo da un canto non esclude l'ipotesi di una scoperta successiva all'approvazione delle falsità di bilancio; e d'altro canto appare in sé inadeguato non potendosi assumere che venga meno perciò stesso l'obbligo di vigilare sul rispetto della legge e di attivarsi per l'impugnazione della deliberazione ove ciò non sia fatto dagli amministratori.

234 Conforme G. E. COLOMBO, *L'impugnativa del bilancio certificato,* cit., p. 855.

di aver dimostrato nel corso dell'intero lavoro, e soprattutto nell'analisi degli effetti procedimentali del controllo a fini di certificazione, che, benché sia individuabile, specie in capo agli amministratori e in realtà più difficilmente in capo ai sindaci, un dovere di cooperazione nei confronti della società di revisione, ciascuno tuttavia conserva la propria autonomia e indipendenza di giudizio. Anzi una delle caratteristiche fondamentali del sistema realizzato con la miniriforma del 1974 e successivi decreti delegati sta proprio nella salvaguardia, nonostante il controllo pubblico e nonostante il controllo del revisore, della autonomia decisionale dei controllati e reciprocamente dei controllori. Ciò perché ognuno svolga sino in fondo il proprio ruolo assumendosi le relative responsabilità.

Ed è proprio qui, a nostro avviso, il nodo della questione.

43. — L'invocazione del divieto di *venire contra factum proprium* sembra in realtà fuor di luogo nel caso di specie. A parte il rilievo generale che la validità di tale divieto « riposa, in buona misura, *sulla portata logica del principio di non contraddizione* » [235], non par dubbio che esso non può trovare applicazione allorché il « fatto proprio » non sia immune da vizi che rendano illecito il fatto o invalido l'atto, sì che il successivo comportamento dell'autore miri ad eliminare le conseguenze dannose dell'illiceità (o comunque ad attenuarle) o a rimuovere l'invalidità [236].

Fra gli strumenti concessi ad amministratori e sindaci a tal fine v'è per l'appunto il potere di impugnativa delle deliberazioni

[235] E v. il rilievo di A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 182 e nota 65.

[236] Cfr. in proposito l'ampia indagine di A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 183 ss., cui si rinvia anche per ulteriori indicazioni bibliografiche. Osserva giustamente l'a. che « la stessa impugnazione di un negozio giuridico invalido implica un *venire contra factum proprium* » (p. 184 nota 71).

assembleari invalide. Si osserva in proposito che per gli amministratori quel potere trova fondamento nell'art. 2392, co. 2°, e cioè nella responsabilità solidale in cui essi incorrono « in ogni caso . . . se non hanno vigilato sul generale andamento della gestione o se, essendo a conoscenza di atti pregiudizievoli, non hanno fatto quanto potevano per impedire il compimento o eliminarne o attenuarne le conseguenze dannose »; e per i sindaci nell'art. 2403, co. 1°, che impone al collegio di « vigilare sull'osservanza della legge e dell'atto costitutivo » e di attivarsi per eliminare le conseguenze dannose dei fatti od omissioni degli amministratori (ma anche dell'assemblea) [237].

Ma quale che sia la *ratio* dell'attribuzione del potere di impugnativa delle deliberazioni invalide ad amministratori e sindaci [238], certo è che pur di fronte all'approvazione assembleare è

[237] Pongono l'accento sulla circostanza che l'art. 6 d.p.r. n. 136/75 non ha di certo abrogato gli artt. 2392, co. 2°, e 2403, co. 1°, c. civ. E. MANGO, *Prime considerazioni*, cit., p. 51 nota 49; e M. CERA, *Effetti della certificazione*, cit., p. 161 nota 14. Nello stesso senso sostanzialmente G. E. COLOMBO, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 856.

[238] È noto che dottrina e giurisprudenza sono divise sulla questione dell'interesse o situazione giuridica sostanziale tutelata con la concessione della legittimazione ad agire da un canto ai soci assenti e dissenzienti e d'altro canto agli amministratori e sindaci.

Quanto ai soci è ormai prevalente l'opinione secondo cui la legittimazione all'impugnativa è concessa nell'interesse personale del socio e non nella sua presunta qualità di « organo della società », e salvo peraltro a discutere se l'interesse tutelato è quello proprio di ogni socio in quanto tale al rispetto della legalità o al buon andamento della società ovvero un interesse anche egoistico e strumentale del socio ad una deliberazione di diverso contenuto. Quest'ultima posizione sembra invero preferibile, perché non si riuscirebbe diversamente a spiegare l'esclusione della legittimazione del socio assenziente ove l'interesse tutelato fosse quello sociale alla legalità o al buon andamento degli affari sociali. Cfr. in questo senso, e con ampio riesame della problematica, A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 209 ss. ove ulteriori indicazioni. Cfr. pure C. SILVETTI (e G. CAVALLI), *Le società per azioni*, cit., p. 209 ss.

Quanto ad amministratori e sindaci, a parte il dato che la legittimazione compete — per consenso ormai quasi unanime — rispettivamente al consiglio o al

poi sempre possibile risalire ai comportamenti e alle responsabilità degli stessi nella redazione e nel controllo della proposta di bilancio, responsabilità che la deliberazione assembleare non vale ad escludere.

---

collegio e non ai singoli componenti individualmente considerati, è molto discusso se l'interesse tutelato sia pur sempre un interesse personale ovvero sia un interesse generale e pubblico o un interesse della società alla legalità dell'azione sociale.

Nel primo senso la tesi è stata soprattutto sostenuta da G. MINERVINI, *Sulla legittimazione degli amministratori all'impugnativa delle deliberazioni di società per azioni*, in *Riv. dir. comm.*, 1955, I, p. 207 ss. (ivi a p. 215 ss.), secondo cui la legittimazione è concessa per sottrarre gli amministratori all'obbligo di eseguire le deliberazioni annullabili.

Nel secondo senso è invece l'opinione prevalente, per cui v. soprattutto G. OPPO, *Amministratori e sindaci di fronte alle deliberazioni assembleari invalide, ivi*, 1957, I, p. 225 ss.; e P. TRIMARCHI, *Titolarità del diritto di impugnare le deliberazioni annullabili*, in *Riv. soc.*, 1957, p. 68 ss.

La tesi di Minervini è stata ripresa, ma con sostanziali aggiustamenti, da A. PATRONI GRIFFI, *op. cit.*, p. 168 ss. secondo il quale « la *ratio* della legittimazione degli amministratori e dei sindaci ... risiede nel loro proprio interesse », e cioè « nell'interesse degli amministratori di sottrarsi all'obbligo di dare esecuzione ad una deliberazione illegittima, *lesiva della buona gestione dell'impresa sociale*; nell'interesse dei sindaci di liberarsi dall'obbligo di vigilare sui *fatti* o sulle *omissioni degli amministratori*, produttivi di conseguenze dannose per la gestione sociale (art. 2407, co. 2°) » (p. 194). Per l'a., insomma, si tratta non di un obbligo ma di un *potere* concesso ad amministratori e sindaci *strumentale* al corretto adempimento di altro obbligo degli amministratori e dei sindaci (p. 204). Nello stesso senso, da ultimo, F. DI SABATO, *Manuale*, cit., p. 385 il quale osserva: « Se si considera che amministratori e sindaci debbono, rispettivamente, condurre la gestione sociale e controllarne il generale andamento, si può concludere che la legittimazione all'impugnativa delle deliberazioni annullabili costituisce un potere discrezionale di cui amministratori e sindaci possono, oppure no, avvalersi nell'espletamento di queste loro funzioni e del cui esercizio, o mancato esercizio, rispondono con criteri diversi da quelli della mera conformità alla legge e all'atto costitutivo: con il criterio dell'interesse concreto della società, da valutare, sotto il profilo del buon andamento della gestione, comparativamente in relazione al pregiudizio che la società subirebbe dall'annullamento o meno della deliberazione ».

A noi sembra che questo ragionamento sia estensibile anche alle ipotesi di « impugnativa » delle deliberazioni nulle, data la rilevanza che comunque, e a tacer d'altro, in via di fatto esse assumono nell'organizzazione societaria e rispetto ai « terzi » sino a quando non sia intervenuta una dichiarazione giudiziale di nullità o una espressa revoca dell'assemblea.

Che gli amministratori abbiano dunque contribuito alla elaborazione (e i sindaci al controllo) del bilancio approvato e certificato e per ipotesi invalido, non esclude il loro obbligo di attivarsi per eliminare eventuali conseguenze dannose che trovano base in quella deliberazione [239].

E si comprende allora come esattamente si possa affermare che se gli amministratori si avvedono di « un (rilevante) errore compiuto nella predisposizione del bilancio, a sua volta non rilevato neppure dal revisore, " il doppio errore " non è certo meno meritevole di correzione dell'errore semplice » [240]. Non deve infatti meravigliare che una tale evenienza possa verificarsi, pur a prescindere da ogni intento fraudolento di amministratori, sindaci e revisore, soprattutto nelle organizzazioni societarie macrodimensionate, ove alcuni dati contabili potrebbero pervenire distorti dalla periferia alla direzione e successivamente rivelarsi scorretti [241].

In questa evenienza non si vede perché non debba sussistere l'obbligo di correre al riparo.

Ogni diversa soluzione significherebbe, come si diceva al-

---

[239] Si pensi alla distribuzione di utili fittizi in base al bilancio regolarmente approvato, o di atti dannosi per i terzi o per la società compiuti sulla base delle informazioni desunte da un bilancio non veritiero.

[240] G. E. COLOMBO, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 855.

[241] Particolarmente illuminanti le parole di M. VITALE nell'intervento alla tavola rotonda sui *Problemi attuali delle borse valori*, cit., p. 839: « ... un altro grande fenomeno delle società italiane ... è quello delle amministrazioni che non sanno assolutamente nulla delle cifre che gli arrivano sul tavolo ». A riprova il Vitale narra « un episodio allucinante di una grossa società quotata in borsa », che stava negoziando un pacchetto di maggioranza con una grande società internazionale, con l'impegno che subito dopo la stipulazione del contratto si sarebbe proceduti alla revisione del bilancio. In sede peraltro di semplice analisi del bilancio i revisori incaricati ebbero a scoprire che il documento recava « un miliardo in piú di quello che risultava dagli effettivi dati della contabilità ». Il tutto perché c'era una scrittura contabile completamente arbitraria predisposta da un anziano direttore amministrativo per corrispondere alle aspettative del presidente del consiglio di amministrazione.

l'inizio, o colpevolizzare eccessivamente amministratori e sindaci per gli errori compiuti o, più realisticamente, deresponsabilizzarli senza congrua giustificazione, perché — tanto — la certificazione del revisore sta lì a dimostrare che gli errori non erano agevolmente rilevabili.

44. — Se dunque, di fronte quantomeno all'equivocità del dato letterale e all'assenza di convincenti argomentazioni contrarie, si deve ritenere che l'art. 6, co. 1°, non incide sulla legittimazione di amministratori e sindaci, acquista maggior consistenza la tesi di una portata derogatoria limitata della disposizione in oggetto rispetto alla disciplina generale contenuta nelle norme richiamate.

L'art. 2377, co. 2°, cui l'art. 6 dice di derogare, si compone di tre parti: esso prevede innanzitutto un diritto di impugnativa avverso le deliberazioni assembleari non prese in conformità alla legge o all'atto costitutivo; individua i soggetti legittimati ad esercitare tale diritto negli amministratori e sindaci nonché nei soci assenti o dissenzienti e nei soci con diritto di voto limitato rispetto alle deliberazioni dell'assemblea ordinaria; detta infine un termine trimestrale di decadenza per l'esercizio del diritto.

L'opinione che afferma una portata derogatoria illimitata, e cioè in sostanza l'integrale sostituzione del comma secondo dell'art. 2377 da parte del primo comma dell'art. 6 d.p.r. n. 136 del 1975, e che nel contempo reputa che l'azione individuata è azione di annullabilità e non più di nullità, proprio perché l'art. 6 sostituirebbe pure integralmente l'art. 2379 c. civ., deve a questo punto giustificare come sia possibile parlare di annullabilità, posto che l'art. 6, co. 1°, non contiene alcun cenno tanto alla qualificazione di assenti o dissenzienti dei soci di minoranza legittimati quanto alla presenza di un termine di decadenza per l'esercizio dell'impugnativa. E per far ciò cade ancora una volta in evidente tautologia appellandosi a presunti principi generali.

Afferma in sostanza: posto che la deroga è illimitata e che

quindi siamo di fronte ad una azione di annullabilità, la limitazione della legittimazione alla sola minoranza assente o dissenziente nonché l'esistenza di un termine di decadenza per l'esercizio dell'impugnativa discendono non dalla portata derogatoria limitata dell'art. 6, ma *automaticamente* dal fatto che siamo pur sempre di fronte ad una azione di annullabilità. Quindi possiamo rifarci ai principi generali che trovano corpo nella disciplina positiva dell'azione di annullabilità delle deliberazioni assembleari di cui all'art. 2377 c. civ. [242].

Si tratta, con tutta evidenza, di un circolo vizioso.

Innanzitutto se cade la premessa generale, e cioè che l'art. 6 sostituisce *in toto* gli artt. 2377, co. 2°, e 2379, cadono evidentemente anche le conseguenze.

E poiché la premessa generale finirebbe per reggersi solo sul dato letterale che è — di contro — assolutamente equivoco, ne consegue che essa non è affidabile, che anzi costituisce per l'appunto il *thema demonstrandum*.

Ma la stessa conseguenza, valutata rispetto alla premessa, è incongrua. Se è vero per ipotesi che l'art. 6 deroga integralmente tanto all'art. 2377, co. 2°, quanto all'art. 2379, e quindi tanto alla norma che regolerebbe l'annullabilità quanto a quella che regolerebbe la nullità delle deliberazioni, su quali basi possiamo asserire che l'azione esperibile dalla minoranza qualificata è azione di annullamento piuttosto che di nullità? L'unico elemento sarebbe offerto dalla specifica individuazione dei soggetti legittimati, ma anche questo dato è tutt'altro che convincente rispetto alla circostanza che l'istituto della nullità relativa — co-

[242] È il ragionamento seguito da R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., pp. 122-125 e p. 180.

Non risulta che gli altri aa., che sostengono la tesi di una portata derogatoria illimitata dell'art. 6, co. 1°, rispetto all'art. 2377, co. 2°, si diano carico di giustificare la possibilità di reintrodurre il termine trimestrale di decadenza e la qualifica di « assenti » o « dissenzienti » in capo alla minoranza dei soci legittimati all'impugnativa.

me si dirà più oltre[243] — non è affatto ignoto al nostro ordinamento.

Nè potrebbe non meravigliare la singolarità di una norma che da un canto deroga totalmente all'art. 2377, co. 2°, c. civ. e d'altro canto avrebbe bisogno di essere integrata attraverso il ricorso analogico alla disciplina dettata proprio dalla norma derogata.

Tanto vale riconoscere, allora, che l'art. 6 non ha affatto una portata derogatoria illimitata e che la deroga rispetto all'art. 2377, co. 2°, c. civ. è circoscritta alla parte che disciplina la legittimazione all'impugnativa, ferma restando l'applicabilità in via di principio di tutte le altre parti della disposizione pienamente compatibili con il significato logico e sistematico del co. 1° dell'art. 6[244].

45. — L'indagine che precede avvalora l'impressione che in realtà il discorso sulla portata derogatoria illimitata dell'art. 6 rispetto al co. 2° dell'art. 2377 c. civ. sia strumentale al rafforzamento della tesi di fondo che si intende dimostrare: e cioè che l'art. 6 ha anche portata derogatoria illimitata rispetto all'art. 2379 c. civ., nel senso che nel caso di specie ridurrebbe i vizi di nullità della deliberazione assembleare in vizi di annullabilità[245]. Ma così facendo quell'opinione è costretta da un lato ad espungere senza ragionevole giustificazione la legittimazione

243 Cfr. il paragrafo 45 immediatamente successivo.

244 Non par dubbio poi che il numero delle azioni necessarie al raggiungimento del ventesimo del capitale sociale o di cento milioni di lire debba essere calcolato avendo riguardo al valore nominale e che potranno sommarsi anche azioni di diverse categorie. Parimenti saremmo orientati ad attribuire la legittimazione all'impugnativa tanto al rappresentante comune degli azionisti di risparmio, a prescindere da ogni limite quantitativo, quanto agli stessi azionisti di risparmio peraltro entro il limite individuato dall'art. 6, co. 1°: su questi profili si rinvia a R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 125 e pp. 135-140.

245 In questo senso M. CERA, *Effetti della certificazione*, cit., p. 163 ss.; ID., *La Consob*, cit., p. 119 ss.; G. COTTINO, *Diritto commerciale*, cit., p. 639 ss.; F.

di amministratori e sindaci e dall'altro lato ad invocare presunti princìpi generali per limitare la legittimazione della minoranza patrimoniale qualificata ai soli soci assenti e dissenzienti e reintrodurre il termine trimestrale di decadenza. Anche quest'ultima operazione interpretativa, però, si rivela ingiustificata, nella misura in cui non spiega come sia possibile appellarsi a quei princìpi generali che trovano corpo nel co. 2° dell'art. 2377, proprio quando per ipotesi l'art. 6 affermerebbe di derogarvi *in toto*, e quindi di derogare anche ai princìpi generali in esso contenuti. È evidente che la norma speciale deve prevalere sulla norma generale ed è altrettanto evidente che allora da quest'ultima non si può più di per sè trarre argomento a sostegno della tesi dell'annullabilità.

Il problema di fondo è dunque stabilire quale sia la natura giuridica dell'azione di invalidità disciplinata dal co. 1° dell'art. 6: ed a questo scopo nessuna utilità può discendere dalla disputa condotta in termini di portata derogatoria limitata o illimitata, questione che costituisce di contro, lo si ribadisce, sia per l'una che per l'altra tesi, il *thema demonstrandum* in considerazione quantomeno della equivocità del dato letterale.

Diciamo anzi che gli inconvenienti posti in luce nell'esame dei problemi relativi alla legittimazione ad agire introducono elementi di contraddittorietà nella tesi della annullabilità che si rivolgono a vantaggio dell'opposta opinione.

Occorre a questo punto esaminare gli « altri » argomenti invocati a sostegno della tesi dell'annullabilità per verificare se essi siano da sè soli sufficienti a fondarla[246].

GALGANO, *La società per azioni*, cit., p. 399 ss.; R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 206 ss. Parla di annullabilità anche G. FERRI, *La corsa all'impugnativa*, cit., p. 177; e ID., *Un primo importante passo*, cit., p. 56, coerentemente all'impostazione di carattere generale.

246 E infatti, solo se si riesce a dimostrare *aliunde* la fondatezza di quella tesi, sarebbe poi possibile richiamarsi ai principi generali in tema di annullabilità, benché ciò, a dire il vero, non eliminerebbe la già segnalata « singolarità » dell'art. 6.

Ma anche questi ulteriori argomenti si basano su dati testuali di cui è stata da più parti posta in evidenza « l'opinabilità, quando non la contraddittorietà » [247]. In primo luogo si fa leva sul fatto che la deroga prevista nell'art. 6 riguarderebbe *in toto* l'art. 2379 c. civ. [248]. In secondo luogo si afferma che l'art. 6 parla di « impugnazione », termine il cui significato tecnico sarebbe riferibile all'azione di annullamento e non a quello di nullità [249]. In terzo luogo si sottolinea che di per sè l'azione di nullità può essere esercitata da « chiunque vi ha interesse », mentre di sicuro l'art. 6 esclude i singoli soci in quanto tali ed introduce un limite quantitativo alla loro legittimazione [250]. Infine si fa notare che il co. 2° dell'art. 6 pone un termine di decadenza semestrale all'azione esercitabile dalla *Consob*, così mostrando di volerla considerare come azione di annullabilità, e che sarebbe allora contraddittorio interpretare i due commi disgiuntamente sotto il profilo della natura giuridica dell'azione esperibile [251].

Questi argomenti in realtà hanno già trovato ampia confutazione da parte della dottrina, benché sull'ultimo in particolare sia necessario un approfondimento ulteriore.

Sul primo non intendiamo dilungarci, perché, come si è ripetuto più volte, esso costituisce l'oggetto della dimostrazione. Va solo ribadito che è controproducente per chi sostiene in tesi generale sempre e solo l'annullabilità delle deliberazioni approvative del bilancio: se è vero infatti che l'art. 6 deroga all'art.

[247] Così A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 23.

[248] M. CERA, *Effetti della certificazione*, cit., p. 162; ID., *La Consob*, cit., p. 120; R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 207; F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., p. 401 nota 11.

[249] R. NOBILI - M. VITALE, *La riforma*, cit., p. 681 sia pure dubitativamente; R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 207.

[250] M. CERA, *Effetti della certificazione*, cit., p. 163; ID., *La Consob*, cit., p. 121; R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 206.

[251] M. CERA, *Effetti della certificazione*, cit., pp. 163-164; ID., *La Consob*, cit.,

2379 proprio per le deliberazioni approvative del bilancio (certificato) in quanto presentino un vizio di contenuto e/o di valutazione, ciò significa allora che l'art. 2379 trova applicazione in generale proprio per quelle deliberazioni e per quei vizi [252].

Quanto poi alla pretesa accezione tecnica dei termini « impugnata » e « impugnazione » presenti nel co. 1° e nel co. 2° dell'art. 6 è stato giustamente osservato che: 1) non è affatto vero che in via generale nel nostro ordinamento giuridico il verbo « impugnare » indichi sempre ed invariabilmente l'azione di annullamento, ove si pensi all'uso del termine in materia di diritto familiare per indicare certamente atti nulli (artt. 117, 119, 124, 125 e 126 c. civ.); 2) non è vero neppure che la terminologia in materia contrattuale, cui fa rinvio l'art. 2379 c. civ., sia sempre utilizzata in modo differenziato per indicare ora l'annullabilità ora la nullità. E se infatti l'art. 1496 c. civ. parla di « impugnazione » riferendosi ad ipotesi di contratto annullabile, tuttavia l'art. 1441 c. civ. in ipotesi di contratto annullabile per interdizione legale usa la medesima espressione dell'art. 1421 che concerne il contratto nullo (« può essere fatta valere da chiunque vi ha interesse »); 3) ma se si pone attenzione proprio alla disciplina delle deliberazioni assembleari e si accede alla tesi che gli artt. 2377 e 2378 c. civ. dettano la regolamentazione generale sull'invalidità delle stesse e l'art. 2379 c. civ. al loro interno vi ritaglia la disciplina della nullità solo per quanto vi ha di incompatibile con i precedenti artt. 2377 e 2378, si comprende allora come nella *sedes materiae* il verbo « impugnare » indica genericamente il mezzo di tutela avverso le deliberazioni invalide. In un analogo ordine di idee si è osservato anzi, più in generale, che « il riferimento all'im-

p. 121; e R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 854.

[252] Cfr. G. E. COLOMBO, *Le violazioni*, cit., p. 382; ID., *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 854.

pugnazione appare chiaramente rinveniente da una suggestione processualistica tendente ad individuare semplicemente uno strumento di doglianza, il contenuto viene di volta in volta determinato dal legislatore » [253] [254].

Si può aggiungere un ultimo rilievo, che discende dai precedenti: quando il legislatore individua in « chiunque vi ha interesse » i legittimati all'azione, utilizza l'espressione « può essere fatto valere » tanto che si tratti di nullità quanto che si tratti di annullabilità. Allorché specifica i legittimati, è portato ad utilizzare semmai il verbo « impugnare », fermo restando che ciò non è sufficiente per decidere se si tratti di annullabilità o di nullità.

E ciò proprio perché, correlativamente ai casi di annullabilità assoluta (art. 1441 c. civ.), il nostro ordinamento conosce anche ipotesi di *nullità relativa*, intesa quest'ultima come nullità che può essere fatta valere soltanto da una cerchia determinata di soggetti legittimati [255].

[253] Per gli argomenti *sub* 1 e 3 v. G. E. COLOMBO, *Le violazioni*, cit., p. 381 ss.; ID., *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 859. Per l'argomento *sub* 2 v. A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., pp. 174-175. Aggiunge A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 19 e nota 42, che il termine « impugnare » « è usato in riferimento tanto al 2° comma dell'art. 2377 quanto all'art. 2379 c. c. », « circostanza questa che non può non togliere univocità di significato all'impiego » di tale termine.

[254] Così A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., pp. 175-176. L'ipotesi è tanto più attendibile se si considera che l'art. 163 c. comm. abrog. parlava genericamente di « opposizione » del socio avverso le deliberazioni assembleari, e tanto che queste fossero poi qualificate annullabili quanto che fossero qualificate nulle. L'art. 2377 si sarebbe limitato a sostituire, sotto questo limitato profilo, il termine processualistico « opposizione » con altro termine processualistico di generale portata quale è quello di « impugnazione ».

Fatto è, comunque, che in questa materia non si può correre il rischio di sopravvalutare il dato letterale, come giustamente avverte A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 18.

[255] Cfr. A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 19 ss.; A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., p. 171 ss.; G. E. COLOMBO, *L'impugnativa del bilancio*

La dottrina più risalente contestava la validità di tale categoria, considerandola « intimamente contraddittoria » sul piano logico, perché è inconcepibile un negozio produttivo di effetti rispetto ad alcuni e improduttivo di effetti rispetto ad altri [256].

Ma a parte il fatto che la nozione di nullità relativa viene qui accolta *non* come sinonimo di efficacia relativa, ma solo in considerazione dei soggetti legittimati ad esperire la relativa azione [257], giustamente si è ribadito che così ragionando si resta « sul piano delle astratte formulazioni logiche », mentre è incontestabile che sul piano dell'ordinamento positivo sussistono casi in cui l'azione di nullità non compete a tutti gli interessati [258]. V'è del resto un argomento testuale ricavabile dall'art. 1421 c. civ. il quale, pur caratterizzando la nullità con l'assolutezza dei

certificato, cit., p. 854. Ma già sostanzialmente G. MINERVINI, *Effetti della certificazione*, cit., p. 232 ss.

[256] Così F. SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali*, cit., p. 247. Contrario alla configurazione dell'istituto anche L. CARIOTA-FERRARA, *Annullabilità assoluta e nullità relativa*, in *Studi in memoria di B. Scorza*, Roma, 1940, p. 3 ss. (ivi a p. 80 ss.); e A. FEDELE, *L'invalidità del negozio giuridico*, cit., p. 167 ss.

Contestano il ricorso alla nozione di nullità relativa nello specifico argomento della impugnazione del bilancio certificato R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 212; e M. CERA, *La Consob*, cit., pp. 124-125; entrambi gli aa. da un canto tendono a porre in dubbio la configurabilità dell'istituto in via generale e d'altro canto ritengono che manchino i presupposti per consentirne l'applicabilità nel caso di specie.

[257] È la posizione della dottrina prevalente: cfr. in particolare R. TOMMASINI, voce *Nullità (diritto privato)*, in *Enc. dir.*, XXVIII, Milano, 1978, p. 866 ss. (ivi a p. 899). V. anche E. BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, cit., p. 236 ss.; G. MIRABELLI, *Dei contratti in generale*, cit., p. 436; L. PUCCINI, *Studi sulla nullità relativa*, Milano, 1967, p. 140 ss. C'è chi poi ritiene da ultimo che la distanza fra nullità e annullabilità sia in concreto di gran lunga attenuata nel codice vigente, ove si moltiplicano da un canto fattispecie di nullità relativa e d'altro canto di annullabilità assoluta. La linea di demarcazione fra i due istituti sfuma in una serie di ipotesi intermedie: così R. SACCO, *Il contratto*, Torino, 1975, p. 873 ss. Una sintesi della problematica in N. DISTASO, *I contratti in generale*, III, Torino, 1980, p. 1955 ss. e p. 2019 ss.

[258] R. SCOGNAMIGLIO, *Contratti in generale*, cit., p. 237.

soggetti legittimati e la rilevabilità d'ufficio da parte del giudice, espressamente dichiara: « salvo diverse disposizioni di legge ». E l'art. 1421, attraverso il richiamo dell'art. 2379, fa parte integrante del sistema di invalidità delle deliberazioni assembleari, sì che anche la nullità delle medesime è caratterizzata solo in via normale dall'assolutezza dei legittimati ad esperire la relativa azione, ben potendo la legge prevedere diversamente.

Com'è stato osservato « la *ratio* della nullità relativa e della sua apparente anomalia » va individuata nella dialettica fra interessi fondamentali e interessi di determinati soggetti. In sostanza la nullità è pur sempre dettata per la tutela di interessi generali o collettivi, ma ciò non toglie che nella sua positiva disciplina il legislatore non possa non tener conto dell'interesse dei soggetti in concreto coinvolti, ferma restando la qualificazione negativa dell'atto in termini di nullità da parte dell'ordinamento giuridico [259].

---

[259] R. TOMMASINI, voce *Nullità*, cit., p. 899. Analogamente osserva R. SCOGNAMIGLIO, *Contratti in generale*, cit., p. 237: « ... è sempre possibile spiegare, a scanso di ogni addebito di contraddizione, come il legislatore, pur comminando la nullità del contratto, statuisca, per la tutela degli interessi delle parti, che principalmente si vuol realizzare, di togliere ai terzi la legittimazione a farla valere in giudizio ». La verità è che il criterio discretivo fra nullità e annullabilità, stante il tenore dell'art. 1421 c. civ., non può essere individuato senz'altro nella assolutezza o meno dei soggetti legittimati ad esperire la relativa azione.

Si è obiettato che nel caso che ci occupa l'istituto della nullità relativa non sarebbe applicabile in quanto esso presuppone che i soggetti legittimati all'azione siano « determinati » e « tassativamente indicati », mentre ciò non accadrebbe nel caso in cui l'art. 6 facesse comunque salva la legittimazione di « ogni interessato »: cosí M. CERA, *La Consob*, cit., p. 124 nota 43. Si deve ribadire peraltro che il requisito della indicazione tassativa dei soggetti legittimati come essenziale alla nozione di nullità relativa lascia molto perplessi: non sull'apprezzamento di elementi formali, ma sulla valutazione di elementi sostanziali riposa la distinzione fra nullità assoluta e nullità relativa, avendo allora riguardo agli interessi che si sono intesi soddisfare.

Va in primo luogo sottolineato che molti equivoci in argomento sorgono dalla identificazione, ampiamente contestata dalla moderna dottrina, fra nullità dell'atto

V'è poi un ultimo argomento a sostegno della tesi della anullabilità e che fa leva sulla esistenza del termine semestrale di decadenza per l'esercizio dell'impugnazione della *Consob*, ai sensi del co. 2° dell'art. 6. Nella convinzione che fra 1° e 2° co. dell'art. 6 sussista un nesso di interdipendenza (ma di che genere non è chiaro), si conclude che, se l'azione della *Consob* va qualificata in termini di annullabilità, la medesima qualificazione non può non competere anche all'azione della minoranza dei soci patrimonialmente qualificata [260].

---

e inesistenza per il diritto dell'atto nullo. L'atto nullo non solo esiste ma è di fatto rilevante nell'ordinamento giuridico, creando una situazione di apparenza per la cui definitiva eliminazione (se così si può dire) l'ordinamento consente in via di principio che « chiunque vi ha interesse » possa chiedere l'intervento del giudice. La legittimazione poi di ogni interessato, lungi dal risolversi in una « azione di tipo popolare », rinvia a situazioni giuridiche sostanziali di soggetti che in concreto possono subire pregiudizio dall'esistenza dell'atto nullo.

Ove, peraltro, l'ordinamento, pur lasciando ferma la valutazione negativa dell'atto nullo per il contrasto con valori assunti come fondamentali dall'ordinamento medesimo, ritenga meritevoli di tutela ulteriori interessi, può limitare la sfera dei legittimati a far valere la nullità. La tecnica con cui si realizza tale limitazione è irrilevante, potendo da un canto individuarsi in via specifica i legittimati e d'altro canto escludere solo una determinata cerchia di interessati: tutto dipende dall'interesse che si intende perseguire. Ove l'interesse perseguito sia, come nel caso di specie, quello di impedire o evitare o limitare azioni di disturbo e meramente ricattatorie, appare congruo assumere che il legislatore si sia limitato a sottrarre la legittimazione a quei soggetti che in ipotesi avrebbero potuto fare un uso strumentale e ricattatorio dell'impugnazione. Affermare che si sia invece voluto perseguire l'interesse alla « stabilità » e alla « efficienza » della società azionaria (cosí R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 210) significa indicare un criterio vago ed incerto che prescinde dai reali conflitti di interesse in gioco e che soprattutto nulla dice sulle modalità tecniche e sul grado di soddisfazione di quell'interesse, risolvendosi poi in ultima analisi in un immotivato rafforzamento dei gruppi « minoritari » di comando all'interno delle grandi società per azioni.

Il problema è allora se sia legittimo identificare il rafforzamento dei gruppi di comando, spesso — lo si ripete — minoritari, con la stabilità ed efficienza *tout court* dell'intera collettività organizzata. Sorge di contro il dubbio che tutto questo comporti piuttosto un irridigimento ed una sclerotizzazione dell'intero sistema economico, ostacolando il ricambio dei gruppi dirigenti inefficienti.

[260] Cosí soprattutto M. CERA, *Effetti della certificazione*, cit., pp. 163-164.

Ma proprio in questa prospettiva è stato osservato che, così ragionando, « si dà per dimostrato ciò che è da dimostrare e cioè l'esistenza di un nesso di interdipendenza fra il 1° e il 2° co. nell'art. 6 d.p.r. n. 136, in virtù del quale tutte le azioni in essi previste avrebbero identica natura »[261]. Il problema prioritario è per l'appunto quello di verificare se l'art. 6 disciplini la medesima azione ovvero azioni diverse o meglio ancora se la legittimazione della *Consob* coincida con quella della minoranza patrimonialmente qualificata. Il problema sarà affrontato più diffusamente nei paragrafi successivi[262].

Indubbiamente la possibilità di reintrodurre il termine di decadenza nell'azione disciplinata dal 1° co. dell'art. 6 è « dato decisivo » per la sua qualificazione in termini di annullabilità, in quanto ciò sembra costituire l'elemento caratterizzante rispetto alla nullità che è di contro imprescrittibile.

Ma sin d'ora può osservarsi che la menzionata dottrina non chiarisce se dal 2° co. dell'art. 6 debba ricavarsi un mero indizio interpretativo ai fini della qualificazione dell'azione disciplinata dal 1° co., ferma restando l'applicabilità del termine trimestrale di decadenza previsto dall'art. 2377, co. 2°, c. civ.; ovvero se addirittura debba valere anche per l'azione intentata dalla minoranza dei soci l'identico termine semestrale indicato dalla legge per l'azione della *Consob*[263].

Nel ribadire che ancora una volta l'art. 6 crea più « pasticci » di quanti ne sciolga, non si può tuttavia fare a meno di rilevare che l'indizio in oggetto troverebbe quantomeno un indizio di segno immediatamente opposto nella « deroga » che si assume illimitata nel co. 1° rispetto all'intero 2° co. dell'art. 2377. E che se poi si volesse far applicazione analogica del

[261] A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 21.
[262] Cfr. *infra* i paragrafi 58 e 59 di questo capitolo.
[263] Parrebbe orientato in quest'ultimo senso G. COTTINO, *Diritto commerciale*, cit., p. 650.

termine semestrale, ciò costituirebbe la miglior riprova che la legittimazione della *Consob* è disciplinata in via autonoma ed esaustiva; che allora sarebbe necessario dimostrare l'esistenza del nesso di interdipendenza soprattutto « funzionale » fra le azioni disciplinate dal 1° e dal 2° co. dell'art. 6 e quindi l'identità della loro natura giuridica, prima ancora di estendere la regolamentazione dell'una all'altra.

Né vale a superare il rilievo l'osservazione che « tale interdipendenza appare indubbia sol che si consideri il dato letterale (il secondo comma prevede che l'impugnazione può essere proposta « *anche* » dalla *Consob*), il collegamento funzionale tra le due norme, la loro formale collocazione e infine la loro *ratio* certamente unitaria »[264].

Quanto al dato letterale, basterà ricordare la sua costante equivocità, soprattutto se della disciplina della invalidità delle deliberazioni assembleari si accolga una ricostruzione unitaria in cui allora il termine « anche », piuttosto che leggersi come se operasse un rinvio al co. 1° dell'art. 6, possa leggersi quale rinvio alla generale disciplina dettata dall'art. 2377 in materia di soggetti legittimati all'impugnazione[265].

Parimenti non decisiva è la collocazione formale delle due disposizioni ove si consideri che nell'ambito del medesimo art. 6 il legislatore disciplina effetti civilistici ed effetti fiscali della certificazione ampiamente intesa, non necessariamente cioè come conseguenze del giudizio positivo del revisore, così avvalorando la tesi della non necessaria coincidenza — in mancanza di precise ed univoche indicazioni letterali — dei presupposti di applicabilità anche del 1° e del 2° co.[266].

Sul collegamento funzionale e sulla *ratio* che si assume

[264] Il rilievo è sempre di M. CERA, *La Consob*, cit., p. 125.
[265] Per questa ricostruzione della invalidità delle deliberazioni assembleari v. *infra* il paragrafo 57 di questo capitolo.
[266] V. *supra* i paragrafi 28 e 30 di questo capitolo.

« certamente unitaria » delle due disposizioni si anticipa semplicemente, rinviando al prosieguo la dimostrazione, che di contro la limitazione della legittimazione del singolo socio e l'attribuzione della legittimazione alla *Consob* non rispondono affatto ad analoghe esigenze e non assolvono pertanto alla medesima funzione. E ci sembra che proprio questo sia il punto decisivo [267].

46. — È opportuno a questo punto riassumere i risultati parziali dell'indagine sin qui svolta.

Il *thema demonstrandum* è costituito dal quesito se l'art. 6 deroghi integralmente agli artt. 2377, co. 2°, e 2379 c. civ. cui fa riferimento oppure no. A questo scopo non è evidentemente sufficiente far leva sull'equivoca espressione letterale « in deroga », dandogli senz'altro il significato di una portata derogatoria illimitata o al contrario il senso di una portata derogatoria limitata.

In realtà accedendo alla prima tesi si cade in una grave contraddizione. Ammesso per ipotesi che la deroga all'art. 2379 c. civ. sia integrale e che quindi l'azione disciplinata dall'art. 6, non potendo ricondursi a quella di nullità, debba qualificarsi come azione di annullabilità; e posto che nel contempo la deroga sia illimitata anche rispetto all'art. 2377, co. 2°, da un canto non si riesce ad offrire una ragionevole e congrua giustificazione della esclusione della legittimazione di amministratori e sindaci e d'altro canto non si comprende come ci si possa appellare a presunti princìpi generali al fine di reintrodurre il limite della qualifica di assenti o dissenzienti nei soci impugnanti e il termine trimestrale di decadenza, princìpi generali per l'appunto che trovano corpo proprio nell'art. 2377, co. 2°, cui l'art. 6 già per ipotesi derogherebbe integralmente.

Ma la tesi dell'annullabilità non trova sicuro fondamento

[267] Cfr. in particolare il paragrafo 58 di questo capitolo.

neppure negli ulteriori dati letterali dell'art. 6; e in realtà, muovendosi al suo interno, si finisce per avallare l'opposta opinione, secondo cui la deroga all'art. 2377, co. 2°, non è affatto illimitata, ma riguarda esclusivamente il problema della legittimazione e in particolare di quella dei soci (assenti o dissenzienti). Se così è, anche la deroga all'art. 2379 c. civ. dev'essere letta coerentemente in termini limitati, riferita cioè esclusivamente — anche qui — al tema della legittimazione e in particolare alla legittimazione dei soci.

Tuttavia, pur abbracciando questa prospettiva, occorre fare dei passi in avanti, perché bisogna tentare di chiarire il significato complessivo della contestuale deroga tanto all'art. 2377, co. 2°, quanto all'art. 2379 per lo stesso tipo di vizi (contenuto del bilancio e relative valutazioni).

Né appare soluzione appagante osservare che « il legislatore, consapevole dell'esistenza del problema dell'applicabilità alle delibere di bilancio del solo art. 2377 o anche dell'art. 2379, non ha voluto interferire nella soluzione del dibattito dottrinale e giurisprudenziale, ed ha perciò, ad ogni buon conto, dichiarato che la disciplina dell'art. 6 deroga agli artt. 2377 e 2379 »[268].

[268] Così G. E. COLOMBO, *La disciplina italiana*, cit., p. 383; seguito da A. MONTI, *Le azioni di risparmio e la nozione di « interesse sociale »*, cit., p. 40 nota 38. Colombo argomenta che, se il legislatore avesse voluto qualificare l'azione in termini di annullabilità, si sarebbe limitato a derogare all'art. 2377; e, viceversa, se avesse voluto qualificarla in termini di nullità, avrebbe derogato al solo art. 2379.

Ritiene invece che dalla deroga all'art. 2379 deve senz'altro ricavarsi il dato che nel nostro ordinamento sono comunque ipotizzabili in via di principio deliberazioni approvative del bilancio nulle per vizi di contenuto e/o valutazione A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 29 e nota 66.

In senso opposto svaluta la deroga all'art. 2379 R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 87 ss., secondo cui « solo se la norma delegata non avesse richiamato, per derogarvi, anche l'art. 2379 si sarebbe potuto affermare che in ogni altra ipotesi diversa da quella disciplinata dall'art. 2377 nulla è innovato dall'art. 6 ». Ma così opinando, più che di « deroga » il legislatore avrebbe dovuto parlare di « inapplicabilità » dell'art. 2379 alle deliberazioni ap-

L'ipotesi è indubbiamente realistica. Ma fatto è che il legislatore, anche contro la sua volontà, « prescrive » e non si limita a descrivere o peggio ancora a « non prendere posizione ». Insomma la parte iniziale dell'art. 6 ha, nonostante tutto, una portata precettiva che occorre riempire di significato [269]. E qui le alternative sono due: o il legislatore nel derogare agli artt. 2377, co. 2°, e 2379 c. civ., limitatamente al tema della legittimazione ad agire dei soci, ha ritenuto che i vizi di contenuto e di valutazione del bilancio d'esercizio siano sanzionabili tanto con l'annullabilità quanto con la nullità della relativa deliberazione approvativa; ovvero, come sembra a noi preferibile, la deroga è fatta al *combinato disposto* degli artt. 2377, co. 2°, e 2379

provative con vizi di contenuto e/o valutazione. D'altro canto si trascura il dato che, se fosse corretta la tesi accolta da Cavallo Borgia, per la quale i vizi di contenuto e/o valutazione del bilancio sono di per sé cause di annullabilità della deliberazione approvativa, non avrebbe avuto alcun senso derogare all'art. 2379, la cui applicazione in ipotesi sarebbe stata comunque fuori luogo. Insomma se si deroga ad una norma, ciò significa che si restringe o si esclude il suo ambito di applicabilità nel caso di specie, poiché in mancanza quella norma sarebbe integralmente applicabile.

[269] Sul carattere necessariamente « prescrittivo » della norma giuridica v. le belle pagine di F. MODUGNO, voce *Norma giuridica* (*teoria generale*), in *Enc. dir.* XXVIII, Milano, 1978, p. 328 ss. (ivi a pp. 337-338), cui si rinvia per ulteriori riferimenti. Beninteso accettare il carattere prescrittivo della norma giuridica non significa aderire alle dottrine imperativiste che concepiscono la noma giuridica come comando posto da un soggetto ad un altro soggetto: per la critica a queste impostazioni v. sempre F. MODUGNO, *op. cit.*, p. 332 ss. Si vuole solo dire che la norma giuridica deve poter *qualificare* atti o fatti, allorché vi si riferisce per collegarvi determinati effetti giuridici, e non può restare di fronte ad essi indifferente. E allora, per esempio, deve poter qualificare la deliberazione approvativa del bilancio che presenti determinati vizi in alcune ipotesi nulla in altre annullabile, o sempre nulla o sempre annullabile. L'unica cosa che non potrebbe fare è quella di « prescindere » completamente da ogni qualificazione, rinviando il giudizio all'interprete, e anche se è poi pur sempre opera di interpretazione la « formulazione » della norma giuridica. « Il giudizio in cui consiste la norma giuridica non è un giudizio meramente descrittivo, bensí un giudizio ipotetico prescrittivo o valutativo »: cosí sempre F. MODUGNO, *op. cit.*, p. 337 nota 34.

per la parte concernente la legittimazione ad agire, proprio in virtù della particolare relazione che esiste fra la disciplina generale delle invalidità delle deliberazioni assembleari, identificabile negli artt. 2377 e 2378, e, al suo interno, la disciplina speciale concernente le deliberazioni nulle.

47. — La prima alternativa è stata in sostanza sviluppata da chi ha riproposto la tesi già formulata in sede generale da Ascarelli ed è opinione certamente degna di attenta considerazione proprio a fronte della formulazione dell'art. 6 d.p.r. n. 136 del 1975 [270]. Afferma il Serra, riprendendo una espressione del Cottino, che è difficile « negare il carattere imperativo delle norme attraverso cui si soddisfa e si realizza, con l'osservanza della chiarezza e della precisione, il principio della verità », e ciò sia che si accentui la natura sostanzialmente pubblicistica degli interessi in giuoco, sia che si sottolinei la preminenza degli interessi dei creditori e dei terzi, sia che si evidenzi l'interesse generale all'informazione della collettività [271]. Anzi, anche nella prospettiva della tutela del singolo socio, appare indispensabile ed irrinunciabile il suo « interesse » e « diritto » « a conoscere i veri risultati della gestione e la reale dimensione economica della " sua " impresa » [272].

Donde la conseguenza che la conformità del bilancio al modello legale determina la nullità della relativa deliberazione approvativa. Tuttavia, il contrasto deve porsi rispetto a ben precise norme di legge. Ove tali norme non pongano limiti rigidi,

[270] È la posizione di A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., pp. 41-43. In tesi generale cfr. T. ASCARELLI, *Sui poteri della maggioranza nella società per azioni ed alcuni loro limiti*, in *Scritti giuridici in onore di A. Scialoja*, I, Bologna, 1953, p. 29 ss. (ivi a p. 44 ss.); seguito da F. GRANDE STEVENS, *Irregolarità del bilancio e sanzioni civili*, in *Riv. soc.*, 1973, p. 1171; e da F. FERRARA jr., *Gli imprenditori*, cit., p. 570.

[271] A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 37.

[272] A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 41.

ma lascino « un potere discrezionale di apprezzamento » come accade per le valutazioni, il problema non è già quello di valori veri o falsi ma di limiti al potere diecrezionale della maggioranza che dev'essere conciliato con il diritto del socio all'utile. Sotto questo profilo la valutazione che eccede l'*arbitrium boni viri*, comprimendo il calcolo degli utili conseguiti, è annullabile ai sensi dell'art. 2377 c. civ. e proprio perché da un lato non si tratta di materia sottratta al potere discrezionale dell'assemblea e dall'altro lato l'esercizio di quel potere non è assolutamente libero [273].

In tal modo si giustifica tanto il richiamo all'art. 2377 quanto il richiamo all'art. 2379 da parte dell'art. 6 d.p.r. n. 136 del 1975.

48. — L'opinione che si è riassunta merita — lo ribadiamo — attenta considerazione. Tuttavia non ci convince la possibilità di distinguere, con riferimento ai vizi di contenuto e di valutazione delle poste di bilancio, un duplice ordine di sanzioni. Riteniamo infatti che quei vizi — ove rilevanti giuridicamente — determinino sempre la nullità della deliberazione approvativa del bilancio perché identico è l'interesse violato tanto in caso di sopravvalutazioni quanto in caso di sottovalutazioni. Ribadita l'unicità della sanzione in termini di nullità, la contestuale deroga contenuta nell'art. 6, co. 1°, d.p.r. n. 136/75 troverà spiegazione sempre ed esclusivamente sul piano della legittimazione all'esercizio dell'azione. Una tale ricostruzione consentirà anche di risolvere alcune incongruenze avvertite dalla dottrina, pur schierata su fronti opposti, riguardo alla legittimazione della *Consob*, frutto peraltro di una lettura isolata del co. 2° dell'art. 6 rispetto al generale sistema di invalidità delle deliberazioni assembleari e tutt'al più relegata ad una episodica quanto deviante connessione con il co. 1° della medesima norma.

[273] A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 43.

La dimostrazione di quanto precede partirà dalla constatazione che proprio l'art. 6 conferma la configurabilità — in tesi generale — di deliberazioni approvative del bilancio con « oggetto illecito » e che l'illiceità si ricollega ad una valutazione di irrinunciabilità da parte dell'ordinamento giuridico dei valori o interessi lesi, sostanzialmente identificabili nell'interesse all'informazione dei soggetti coinvolti nelle vicende societarie.

49. — Il punto di partenza dell'opinione del Serra è pienamente condivisibile: l'art. 6 « muove — a torto o a ragione — da una premessa netta ed inequivocabile: l'ammissibilità nel nostro ordinamento di deliberazioni di approvazione del bilancio nulle, che altrimenti non si spiegherebbe il richiamo all'art. 2379 » [274]. La norma, se da un canto rimuove ogni dubbio sulla circostanza che l'invalidità del bilancio quale atto della società può esser fatta valere solo in punto di deliberazione assembleare [275], d'altro canto offre un sicuro sostegno alla tesi che in sede

[274] A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 28.

[275] Cfr. *supra* i paragrafi 12 e ss. di questo capitolo e in particolare il paragrafo 16 in fine, ove è sviluppata la critica alla tesi di Libonati che in sede generale sostiene la sindacabilità dell'irregolarità di bilancio, quale documento contabile, attraverso una autonoma azione di accertamento.

Poiché peraltro dal chiaro dettato (almeno sotto questo limitato profilo) dell'art. 6 d.p.r. n. 136/75 si desume espressamente che l'impugnazione ha per oggetto la deliberazione approvativa del bilancio e proprio per vizi che attengono al documento contabile, l'a. tenta di dare una interpretazione riduttiva dell'art. 6, affermando che esso troverà applicazione nelle sole ipotesi in cui l'assemblea « partecipi costruttivamente alla redazione del bilancio deliberando sul contenuto che deve essere riportato e/o sui criteri che devono essere seguiti nelle valutazioni » (B. LIBONATI, *Gli effetti della certificazione*, cit., p. 870; ID., *Formazione del bilancio*, cit., p. 88 ss. e p. 236 ss.; ID., voce *Bilancio*, cit., p. 831).

In senso contrario è stato osservato che: 1) la limitazione introdotta alle impugnative avverso le deliberazioni approvative non trova alcun riscontro nella lettera della legge; 2) l'art. 6 si riferisce proprio all'ordinaria procedura di approvazione dei bilanci; 3) il bilancio da chiunque redatto è poi soggetto all'approvazione dell'assemblea e i vizi del documento contabile non possono non riverberarsi sulla

generale identifica nei vizi di contenuto e/o valutazione possibili cause di nullità della deliberazione. In altre parole quei vizi rendono (o quantomeno possono rendere) la deliberazione approvativa con « oggetto illecito » (o impossibile).

Nel contempo la norma rende improponibile quella lettura limitativa dell'art. 2379 secondo cui per « oggetto illecito » (o impossibile) della deliberazione deve intendersi esclusivamente « la materia intorno alla quale l'assemblea è chiamata a deliberare » e non anche lo specifico « contenuto » della stessa [276].

Ci si potrà lamentare della circostanza che il legislatore ha finito per esprimersi « nei termini usuali e tipici di quella costruzione dogmatica » che in ipotesi avrebbe dovuto contrastare.

deliberazione approvativa divenendo cosí cause di invalidità di quest'ultima: cosí A. SERRA, *Certificazione del bilancio,* cit., pp. 24-25.

[276] Cosí in particolare F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., p. 220 ss. La distinzione è respinta pressoché unanimemente dalla dottrina commercialista, anche da quegli aa. che ricostruiscono l'invalidità della deliberazione approvativa del bilancio non chiaro e non preciso in termini di annullabilità: cfr. per le deliberazioni in generale G. FERRI, *Le società,* cit., p. 457 ss.; F. FERRARA jr., *Gli imprenditori,* cit., p. 463; P. FERRO-LUZZI, *La conformità delle deliberazioni,* cit., p. 161; G. GRIPPO, *Deliberazioni e collegialità,* cit., p. 61. Per la critica alla distinzione con riferimento specifico alla tematica delle deliberazioni approvative del bilancio v. G. E. COLOMBO, *Le violazioni,* cit., p. 371; M. CERA, *Effetti della certificazione*, cit., p. 167 nota 24; A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 25 ss.

Anche R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato,* cit., p. 70, sembra respingere la distinzione, benché ritenga che « oggetto » della deliberazione approvativa del bilancio non è il documento contabile ma la « valutazione del progetto », il giudizio della assemblea sul documento medesimo.

Senonché, a parte la critica che può muoversi alla ricostruzione della deliberazione approvativa come mero atto di controllo del documento redatto dagli amministratori, correttamente è stato osservato che se oggetto della approvazione è la valutazione, non si vede come questa dichiarazione non possa a sua volta essere illecita ove il progetto di bilancio sia difforme dal vero. Se l'assemblea si limita a dichiarare che il progetto presentato dagli amministratori è veritiero, chiaro, e preciso, tale dichiarazione non è certo svincolata dal rispetto delle norme imperative che presiedono alla redazione del bilancio e rende perciò illecito l'oggetto della deliberazione assembleare: e v. G. E. COLOMBO, *L'impugnativa del bilancio certificato,* cit., pp. 850-851.

Ma piuttosto che accusarlo di « incoerenza » e di utilizzo di una « errata terminologia », bisognerebbe interrogarsi sul valore precettivo di quei riferimenti [277].

Del resto la distinzione da alcuni proposta fra « oggetto » e « contenuto » della deliberazione si fonda su criteri troppo vaghi ed imprecisi.

Si afferma: la deliberazione che approva il bilancio ha in sè un oggetto lecito, come è lecito ogni « oggetto tipico », cioè previsto dalla legge come possibile. Quando allora il bilancio è falso, illecito è solo il contenuto della deliberazione, non il suo oggetto.

Peraltro si ricomprende fra i casi di oggetto illecito la deliberazione che esclude o rende più gravoso l'esercizio del diritto di recesso in violazione dell'art. 2347, co. 3°, oppure la deliberazione che emette azioni a voto plurimo in contrasto con l'art. 2351, co. 3° [278]. Ma che forse la deliberazione con cui si disciplina l'esercizio del diritto di recesso non è prevista come possibile dalla legge? o che la stessa deliberazione di emissione di azioni non è generalmente ammissibile? Qual è allora il limite? il criterio per distinguere oggetto da contenuto?

In realtà nella deliberazione che disciplina l'esercizio del diritto di recesso, rendendolo più gravoso rispetto al modulo legale, ciò che appare illecito è il concreto regolamento dettato in quella specifica deliberazione [279].

Così per l'emissione di azioni a voto plurimo e per l'appro-

[277] Le espressioni sono di R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 124 nota 9.

[278] Cfr. F. GALGANO, *La società per azioni,* cit., p. 221.

[279] Del resto limitare l'illiceità dell'oggetto alle ipotesi in cui l'argomento da trattare è già dalla legge vietato significherebbe ridurre l'illiceità ad « impossibilità giuridica », senza tener conto allora che l'art. 2379 distingue nettamente le due cause di nullità (illiceità o impossibilità dell'oggetto). Il giudizio di illiceità non può che ricadere poi sul « deliberato », piuttosto che sul « deliberando », esso è riferito all'atto in concreto posto dalle parti e non all'argomento da trattare.

vazione del bilancio « falso »: è certo lecito deliberare l'emissione di nuove azioni, ma purché non siano a voto plurimo; è certo lecito approvare il bilancio, ma purché non sia in contrasto col principio di verità, di chiarezza e precisione [280].

Non è dunque su questo piano che si può affermare l'inapplicabilità alla deliberazione approvativa del bilancio della disciplina della nullità per illiceità (o impossibilità) dell'oggetto.

Si tratta semmai di chiedersi se il contenuto di quella deliberazione possa qualificarsi *illecito*, ciò che suppone prima ancora e più in generale aver definito la nozione di illiceità dell'oggetto che rende nulla la deliberazione assembleare [281].

---

[280] Si pensi ancora alla deliberazione di aumento gratuito del capitale previsto come possibile dall'ordinamento, ma in concreto illecita se attuata con passaggio della riserva legale al capitale.

[281] La tendenza decisamente restrittiva a far ricorso alla applicazione della illiceità dell'oggetto in materia di deliberazioni assembleari giunge, nell'opinione che si critica, a scontrarsi con dati normativi inequivocabili, traducendosi allora in vera e propria *interpretatio abrogans*. Si pensi all'art. 2383, co. 7°, c. civ. che fa espresso riferimento a « le cause di nullità o annullabilità della nomina degli amministratori »: è lo stesso legislatore ad ipotizzare l'eventualità della nullità per le deliberazioni di nomina degli amministratori che in sé considerate hanno « oggetto tipico ». Secondo F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., p. 222 « in questa materia, stante il principio per il quale sono nulle le deliberazioni con oggetto impossibile o illecito » (nella accezione ovviamente seguita dall'a.) non sarebbe mai possibile una dichiarazione di nullità. L'a. si richiama ad analoga posizione di G. FERRI, *Le società*, cit., p. 481, il quale per vero si limita ad osservare che « in realtà non si vede quando una dichiarazione di nullità possa verificarsi » nel caso di specie, senza giustificare l'affermazione e identificando, anzi, in altra parte il « contenuto » della deliberazione con « l'oggetto » eventualmente illecito della medesima (p. 483 ss.). Parimenti non corretto appare il richiamo, sotto il profilo che si critica, alla posizione di R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 7 ss., che sembra semmai non prendere decisa posizione al riguardo (e v. p. 70 e nota 95); e a P. FERRO-LUZZI, *Vizi del bilancio*, cit., p. 813 ss.

Quanto poi alla eventuale nullità della deliberazione assembleare di nomina degli amministratori si pensi, a tacer d'altro, al dibattito sulla nomina a detta carica di una società di capitali, considerata nulla da alcuni autori; e v. C. SILVETTI (e G. CAVALLI), *Le società per azioni*, cit., p. 288 ss.

Problema analogo si pone per la nomina dei sindaci, per i quali non si dubita

50. — Il tema riconduce da un lato alla teoria della invalidità delle deliberazioni assembleari per l'identificazione dei criteri di distinzione, nel suo ambito, fra nullità e annullabilità e dall'altro lato al più generale problema della definizione di illiceità dell'atto giuridico [282].

Argomenti ambedue molto complessi e su cui la dottrina giuridica non può certo dire di aver raggiunto risultati definitivi. Ben si comprende che essi meriterebbero una trattazione molto più estesa ed approfondita di quel che sia consentito effettuare nell'economia del presente lavoro. Ci limiteremo pertanto ad alcuni cenni senza pretesa di completezza e di definitività.

L'illiceità dell'oggetto, proprio in quanto rende nulla la deliberazione, comporta la qualificazione negativa di un dato atto collegiale dal punto di vista dell'ordinamento giuridico. Sotto questo profilo il giudizio di illiceità dell'oggetto, cioè del contenuto della deliberazione, in definitiva del *deliberato*, si pone su

---

che possano ipotizzarsi deliberazioni nulle per illiceità dell'oggetto: e v. (C. SILVETTI e) G. CAVALLI, *op. cit.*, p. 470 ss. e pp. 498-499.

[282] Per una sintetica ricostruzione della tematica concernente la invalidità delle deliberazioni assembleari cfr. R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., pp. 1-26 con ulteriori indicazioni. Per altre indicazioni v. anche C. SILVETTI (e G. CAVALLI), *Le società per azioni*, cit., p. 163 ss. Cfr. poi i panorami di giurisprudenza su *Assemblea di società per azioni*, in *Giur. comm.*, 1977, I, p. 815 ss. e p. 1013 ss. (ivi a p. 1019 ss.) e 1983, I, p. 865 ss. (ivi a p. 905 ss.) curati rispettivamente da C. SILVETTI e da M. MARULLI; nonché su *Le deliberazioni assembleari inesistenti di società per azioni, ivi*, 1984, I, p. 1158 ss. curato da A. QUINTARELLI.

Sulla invalidità dell'« atto giuridico », benché poi si possa discutere se il regime di invalidità delle dichiarazioni non negoziali sia in tutto riconducibile a quello proprio degli atti negoziali, cfr. per tutti G. MIRABELLI, *L'atto non negoziale*, cit., pp. 69 ss., 140 ss. e 430 ss.; S. TONDO, *Invalidità e inefficacia del negozio giuridico*, in *Nov. dig. it.*, VIII, Torino, 1962, p. 995 ss.; F. MESSINEO, voce *Annullabilità ed annullamento* (*diritto privato*), in *Enc. dir.*, II, Milano, 1958, p. 469 ss.; R. SACCO, voce *Nullità ed annullabilità*, cit., p. 455 ss.; R. TOMMASINI, voce *Invalidità* (*diritto privato*), in *Enc. dir.*, XXII, Milano, 1972, p. 572 ss.; ID., voce *Nullità*, cit., p. 866 ss.; N. DISTASO, *I contratti in generale*, III, cit., p. 1934 ss.; C. M. BIANCA, *Diritto civile, 3, Il contratto*, cit., p. 573 ss.

un piano diverso sia dal giudizio di inqualificazione o se vogliamo di inesistenza dell'atto, che attiene alla fattispecie [283], sia dal giudizio di contrarietà del comportamento umano ad un precetto giuridico, cui l'ordinamento ricollega una qualche sanzione [284]. Da un canto è un giudizio di qualificazione, sia pure negativa, dell'atto esistente e d'altro canto è un giudizio oggettivo nel senso che ricade non su di un soggetto ma sul prodotto dell'agire umano.

In questa direzione il problema dell'illiceità del deliberato non è difforme dal problema della illiceità del negozio giuridico, anche se va rammentato che il contenuto della deliberazione non è necessariamente di tipo negoziale, potendo essa rivestire ogni specie di dichiarazione.

Il trattamento giuridico riservato alle deliberazioni assembleari invalide si esprime però sempre in termini di annullabilità o di nullità, cioè con le tipiche qualificazioni negative proprie del contratto o di altri negozi giuridici [285].

Ciò può indubbiamente condurre ad avvertire un senso di insoddisfazione nell'utilizzare categorie che risultano elaborate dalla tradizione per contenuti negoziali quando trasposte a contenuti di tipo non negoziale. Ma, in realtà, non sussiste alcuna necessità logica in questo settore, nel quale di contro l'« arbitrio » del legislatore può scegliere una via piuttosto che un'altra in relazione a ciò che ritiene più opportuno per la tutela di determinati interessi.

283 Cfr. R. TOMMASINI, voce *Nullità*, cit., p. 873 ss.

284 R. SCOGNAMIGLIO, *Contratti in generale*, cit., p. 321.

285 Benché in sede generale si precisi che « nelle dichiarazioni non negoziali di volontà... l'invalidità si atteggia in forma peculiare » nel senso che « il giudizio di invalidità, nelle sue forme tradizionali, non può che riguardare la dichiarazione costitutiva del rapporto giuridico fondamentale preesistente » (così R. TOMMASINI, voce *Invalidità*, cit., p. 587), non si può non prendere atto che i rimedi avverso le deliberazioni assembleari viziate, sia che abbiano contenuto negoziale sia che non lo abbiano, vengono qualificati dal legislatore sempre in termini di nullità o di annullabilità.

Tutt'al più ciò che si può esigere in sede interpretativa è l'adeguamento di determinate categorie dommatiche e di diritto positivo ai contenuti specifici cui devono applicarsi. Ma al di là non ci sembra possibile andare, e l'interprete, preso atto del dato normativo, deve allora ricostruire a partire da quel dato le modalità di tutela realizzate e gli interessi apprezzati [286].

È a questo punto che sorge il problema della *illiceità* dell'atto giuridico, che il diritto positivo e l'elaborazione dottrinaria identificano nella contrarietà dell'atto a norme imperative, all'ordine pubblico o al buon costume: criteri tutti che, come sostiene autorevole dottrina, « l'ordinamento assume come misura e limiti invalicabili, al di là dei quali l'attività dispositiva dei privati risulta ripugnante ai suoi fini e non può essere consentita » [287]. E per la tutela di questi fini o, come altri si esprime, di questi « valori fondamentali » [288] dell'ordinamento giuridico, è comminata la nullità dell'atto che vi contraddice. Accanto alle specifiche statuizioni di legge (norme imperative) si pongono vere e proprie clausole generali attraverso cui è possibile cogliere « i princìpi e criteri fondamentali di valutazione che sono alla base dell'ordinamento giuridico (il cd. ordine pubblico) ed ancora i princìpi e criteri cui si deve conformare il vivere sociale (e si discute di buon costume) » [289].

Ciò che è importante sottolineare è che i tre criteri si pongono sul medesimo piano a tutela di valori fondamentali o,

286 Esprime insoddisfazione per la trasposizione delle categorie concettuali elaborate rispetto alle dichiarazioni negoziali anche alle dichiarazioni di tipo non negoziale proprio in materia di deliberazioni assembleari P. FERRO-LUZZI, *Vizi del bilancio*, cit., p. 822.

287 Cfr. R. SCOGNAMIGLIO, *Contratti in generale*, cit., p. 323.

288 Cfr. R. TOMMASINI, voce *Nullità*, cit., p. 877.

289 R. SCOGNAMIGLIO, *Contratti in generale*, cit., p. 323. Cfr. sulle varie accezioni di ordine pubblico e di buon costume G. B. FERRI, voce *Ordine pubblico (diritto privato)*, in *Enc. dir.*, XXX, Milano, 1980, p. 1038 ss.; e G. PANZA, *Buon costume e buona fede*, Napoli, 1973, p. 184 ss.

se vogliamo, di interessi assunti come generali dall'ordinamento, ed in questa direzione essi esprimono una medesima esigenza; anzi bene spesso interferiscono l'uno con l'altro, sì che norme imperative sono talvolta concretizzazione dell'ordine pubblico [290].

Questa sostanziale omogeneità valutativa dei criteri indicati è importante, proprio perché si rivela feconda nella individuazione delle norme imperative la cui violazione comporta la nullità dell'atto giuridico.

E infatti la norma imperativa non sempre è accompagnata dall'espressa comminatoria della nullità o dall'espressa previsione del suo carattere assolutamente cogente; e sotto altro profilo va osservato che il carattere di inderogabilità è proprio anche delle norme la cui violazione può comportare soltanto l'annullabilità dell'atto [291].

È necessario dunque reperire un criterio discretivo per individuare il carattere imperativo della norma cui tendenzialmente l'ordinamento ricollega la nullità e per altro verso cui ricollega l'annullabilità. E sino a questo momento non pare si sia riusciti ad offrire miglior criterio che quello degli interessi coinvolti, o meglio della valutazione che l'ordinamento opera rispetto a tali interessi dal suo punto di vista [292].

---

[290] Così sempre R. SCOGNAMIGLIO, *Contratti in generale*, cit., p. 323: e analogamente G. PANZA, *Buon costume e buona fede*, cit., p. 190, il quale sottolinea la sostanziale omogeneità dei criteri sul piano della valutazione dell'atto di autonomia. S'intende poi che « interesse generale » non è solo né necessariamente quello che fa capo allo Stato o ad una persona giuridica pubblica, non si identifica insomma con l'interesse pubblico « in senso soggettivo »; ma può essere tale anche un interesse individuale la cui tutela è tuttavia ritenuta essenziale per la funzionalità dell'ordinamento, e quindi per il conseguimento di fini generali.

[291] E v. R. TOMMASINI, voce *Nullità*, cit., p. 878; N. DISTASO, *I contratti in generale*, III, cit., p. 1959 ss.

[292] Ciò che è poi espressione del superamento delle interpretazioni volontaristiche nella ricostruzione del negozio giuridico ed affermazione della priorità valutativa attribuita nel nostro ordinamento al « diritto oggettivo »: cfr. R. TOMMASINI, voce *Nullità*, cit., p. 875; nonché C. M. BIANCA, *Diritto civile, 3, Il contratto*, cit., pp. 876-877.

Riferito alla materia negoziale il giudizio di nullità « è indice del giudizio di meritevolezza degli interessi programmati dalle parti rispetto ai valori perseguiti dalla comunità, con la conseguenza che l'ordinamento lo utilizza per negare la propria garanzia a programmazioni di interessi difformi dai suoi valori fondamentali ». E « ciò spiega perché la produzione di effetti degli atti nulli rimane — a differenza che nelle altre forme di invalidità — nella esclusiva disponibilità del diritto oggettivo ». Sì che da un lato, e in via generale, alle fattispecie qualificate nulle l'ordinamento nega tutela ed efficacia e dall'altro lato può ritenere utili quelle trasformazioni pur difformi dal modello legale, ma non in contrasto con valori formali e sostanziali del sistema [293].

Si comprende allora perché l'annullamento, in quanto esprime pur sempre un giudizio di difformità rispetto a norme inderogabili, è tuttavia rimedio lasciato all'iniziativa di singoli e individuati legittimati. Pur avendo l'ordinamento valutato negativamente l'atto, si ritiene tuttavia che il singolo sia meglio in grado di apprezzare nella concreta fattispecie il proprio interesse alla sua definitiva caducazione o alla sua definitiva efficacia.

La nullità, invece, è rimedio che sotto questo profilo sfugge alla disponibilità dell'interessato proprio in quanto limite all'agire umano dettato dal rispetto di valori fondamentali e irrinunciabili dell'ordinamento giuridico. L'atto è privato della sua efficacia sin dall'inizio, anche se è pur sempre rimesso a « chiunque vi abbia interesse » chiedere l'accertamento giudiziale del disvalore di cui è espressione l'atto nullo [294].

---

[293] R. TOMMASINI, voce *Nullità*, cit., pp. 876-877.

[294] Col che poi trovano spiegazione i caratteri « normali » del rimedio della nullità: imprescrittibilità dell'azione, assolutezza dei legittimati, impossibilità di convalida, rilevabilità d'ufficio. Ma, beninteso, *i caratteri normali* non si identificano sempre con i caratteri necessari, e proprio perché il criterio discretivo fra nullità ed annullabilità sembra debba rinvenirsi sul piano sostanziale degli interessi tutelati, potendo la disciplina positiva dell'istituto atteggiarsi secondo varie gradazioni.

51. — Tornando ora al tema specifico dell'invalidità delle deliberazioni assembleari alla luce di questi princìpi e pur riconoscendo che gli artt. 2377-2379 c. civ. contengono al riguardo una disciplina (tendenzialmente) esaustiva, non possiamo fare a meno di interrogarci sul senso della distinzione che pure in questo settore il legislatore impone fra deliberazioni annullabili e deliberazioni nulle [295].

[295] È noto che la dottrina meno recente ha fatto ricorso ai principi generali del negozio giuridico e, meglio ancora, dei contratti in tema di invalidità delle deliberazioni assembleari, soprattutto al fine di ampliare la categoria delle deliberazioni nulle rispetto alla delimitazione che ne opera l'art. 2379 c. civ.: cfr. M. VASELLI, *Deliberazioni nulle e annullabili*, cit., p. 30 ss.; G. ROMANO PAVONI, *Le deliberazioni*, cit., p. 284 ss.; P. TRIMARCHI, *Invalidità delle deliberazioni di assemblea di società per azioni*, Milano, 1958, p. 27 ss.

Le indagini piú recenti tendono invece a riconoscere piena autonomia alla disciplina dettata dagli artt. 2377-2379 c. civ. sulla invalidità delle deliberazioni assembleari, benché poi all'interno di questo indirizzo alcuni aa., insieme con la dominante giurisprudenza e pur con varietà di sfumature, elaborano la categoria delle deliberazioni inesistenti accanto a quelle nulle e a quelle annullabili: cfr. in vario senso G. FERRI, *Sulle deliberazioni cosiddette inesistenti*, in *Riv. dir. comm.*, 1967, I, p. 391 ss.; A. MIGNOLI, *Delibere di società per azioni invalide per mancanza del verbale e delibere inesistenti, ivi*, 1958, II, p. 7 ss.; T. ASCARELLI, *L'interesse sociale dell'art. 2441 codice civile. La teoria dei diritti individuali e il sistema dei vizi delle deliberazioni assembleari*, in *Problemi giuridici*, I, Milano, 1959, p. 521 ss. (ivi a p. 532 ss.); L. BUTTARO, *In tema di inesistenza di deliberazione assembleare*, cit., p. 219; G. GRIPPO, *Deliberazione e collegialità*, cit., p. 74 ss.; F. GALGANO, *La società per azioni*, cit., p. 216 ss.

Va precisato che gli aa. indicati sono diversamente orientati sull'ammissibilità delle « deliberazioni inesistenti ». In giurisprudenza è ampiamente prevalente l'indirizzo che nega il ricorso alla disciplina generale della nullità dei negozi giuridici, ma domina nel contempo l'orientamento che ammette la categoria delle deliberazioni inesistenti: v. le rassegne di giurisprudenza citate *supra* alla nota 282. Merita di essere segnalata, peraltro, in senso contrario la sentenza del Trib. di Bari, 9 luglio, 1975, in *Giur. comm.*, 1976, II, p. 538, secondo cui. mentre l'art. 2379 restringe le ipotesi di nullità relativamente al contenuto delle deliberazioni ai soli casi di illiceità o impossibilità dell'oggetto, identica restrizione non è indicata per la violazione di norme imperative relative al procedimento di formazione della delibera, con la conseguenza che sotto questo profilo sarebbe consentito il ricorso analogico alla disciplina generale della nullità del negozio giuridico.

E poiché il trattamento giuridico delle due figure (fermi restando gli autonomi criteri di identificazione delle fattispecie di nullità e annullabilità) è analogo in via di principio al trattamento riservato ai due tipi di invalidità in materia negoziale e contrattuale, sembra logico supporre che la valutazione operata dall'ordinamento nel discriminare fra deliberazioni nulle e deliberazioni annullabili anche qui risponda ai medesimi criteri e alle medesime esigenze.

Non appare allora molto lontana dal vero la posizione consolidata della giurisprudenza, pur se talvolta ribadita con formule stereotipate, secondo cui la nullità delle deliberazioni assembleari per illiceità dell'oggetto ricorre quando sussista contrasto del suo contenuto con norme dettate a tutela di un interesse generale, di interessi cioè che trascendono quelli del singolo socio, o con norme dirette ad impedire una deviazione dallo scopo economico-pratico del contratto di società; laddove invece l'annullabilità è comminata per il contrasto con norme, pur anche inderogabili, ma ispirate all'esclusiva tutela dell'interesse dei soci [296].

Questa posizione merita probabilmente precisazioni e approfondimenti ulteriori che in questa sede non potremmo spingere troppo oltre. Tuttavia l'esigenza che è alla base della distinzione, così come delineata dalla giurisprudenza, è quella appunto di individuare un criterio sostanziale, e anche quando esso appare legato a criteri formali, e in verità meno sicuri, come può essere quello della distinzione fra atti interni e atti a rilevanza esterna rispetto alla corporazione, non è disgiunto dalla ricerca di una giustificazione sostanziale che fa leva sulla tutela degli interessi coinvolti [297].

[296] Cfr. da ultimo Cass., 23 gennaio 1978, n. 297, in *Riv. dir. comm.*, 1978, II, p. 182 ss.; Cass., 2 agosto 1977, n. 3422, in *Giur. comm.*, 1978, II, p. 24 ss.; Cass., 28 luglio 1977, n. 3375, *ibidem*, p. 33 ss.

[297] E v. Cass., 9 febbraio 1979, n. 906, in *Giur. comm.*, 1979, II, p. 351 ss.

Dal sistema degli artt. 2377-2379 c. civ. si desume pertanto che la nullità della deliberazione è comminata solo quando il suo contenuto, il deliberato, è impossibile o illecito ovverosia pone un programma cui l'ordinamento nega tutela ed efficacia, perché in concreto irrealizzabile o in contrasto con i valori fondamentali dell'ordinamento medesimo, valori che possono esprimersi anche nella tutela di posizioni o interessi individuali (del singolo socio o di terzi) apprezzati come indispensabili per il perseguimento di fini di interesse generale [298].

Né deve meravigliare che una tale valutazione negativa possa colpire anche deliberazioni a contenuto non negoziale, come potrebbero essere le dichiarazioni di scienza o le dichiarazioni di giudizio. In precedenza abbiamo ricordato come queste

G. GRIPPO, *Deliberazioni e collegialità*, cit., p. 62 ss., ha criticato l'orientamento giurisprudenziale che si è riassunto, sotto il profilo che, rispetto al contenuto della deliberazione, non sembra possibile introdurre una distinzione fra norme inderogabili, la cui violazione determinerebbe l'annullabilità (quelle poste a tutela dell'esclusivo interesse del socio), e norme inderogabili, la cui violazione determinerebbe la nullità (quelle poste a tutela di interessi generali). Ciò perché da un canto se l'unico interesse tutelato è quello del socio non vi sarebbe ragione di comprimere il principio dell'autonomia privata; e se d'altro canto sono individuabili *norme imperative* a tutela degli interessi dei soci, l'inderogabilità discende dal « carattere strumentale di quella stessa tutela, predisposta, appunto, in vista del soddisfacimento di esigenze che trascendono la sfera individuale del socio ». Ne consegue che « non vi è violazione di norma imperativa che possa sottrarsi alla regola della nullità sancita dall'art. 2379 c. civ. » (p. 63).

Si ricorderà, peraltro, che il tema della inderogabilità o derogabilità delle norme nell'ordinamento societario viene posto da autorevole dottrina rispetto alle deliberazioni assembleari in maniera differenziata, a seconda che la norma inderogabile (*id est*: indisponibile) sia tale tanto per la maggioranza assembleare quanto per il singolo socio ovvero lo sia solo per la maggioranza assembleare ma non anche per il singolo socio. È in questa ottica che ci sembra si venga poi a differenziare la norma inderogabile pur sempre dall'assemblea, la cui violazione comporti nullità della deliberazione, e quella la cui violazione invece comporti mera annullabilità: cosí T. ASCARELLI, *Sui poteri della maggioranza*, cit., p. 29 ss.; nonché ID., *L'interesse sociale dell'art. 2441 codice civile*, cit., p. 534 ss.

[298] Cfr. *supra* il paragrafo 14 di questo capitolo.

dichiarazioni non trovino nel nostro ordinamento un trattamento giuridico uniforme e costante [299]. E v'è poi da chiedersi se per ipotesi l'esigenza di far capo ad una disciplina dell'invalidità per questo tipo di dichiarazioni non sia conseguente al loro carattere collegiale e alla necessità che per eliminare l'imputazione di quel deliberato all'intera collettività organizzata si debba passare attraverso una pronuncia invalidante l'atto collegiale [300].

Sotto altro profilo, infine, l'accertamento del disvalore espresso da questo tipo di deliberazione può rivestire importanza all'interno e all'esterno della corporazione per la tutela di interessi valutati come preminenti dall'ordinamento giuridico.

Si intuisce con evidenza che il discorso sin qui condotto trova applicazione privilegiata proprio al tema della deliberazione approvativa del bilancio, e sia che in essa si intenda ravvisare una dichiarazione negoziale (di accertamento) sia che in essa vi si ravvisi una mera dichiarazione di scienza.

Il problema allora è a questo punto se le norme che disciplinano contenuto e criteri di valutazione del bilancio d'esercizio siano o meno espressione di questi valori irrinunciabili dell'ordinamento giuridico nella sua attuale fase storica e nella sua vigente configurazione.

52. — Già nel vigore dell'abrogato codice di commercio il De Gregorio, distinguendo tra le funzioni del bilancio quelle che interessavano esclusivamente gli azionisti e gli amministratori (funzione di rendiconto periodico degli amminstratori, base per la determinazione della quota spettante al socio recedente) e quelle (« e sono la maggior parte ») che interessavano, « più che gli azionisti », « tutti coloro che sono o possono trovarsi in rapporto d'affari » con la società (fra cui quella di far « nota a tutti gli interessati la situazione finanziaria della società »),

[299] E v. in particolare per il collegamento fra principio di collegialità e imputazione alla collettività A. SERRA, *Unanimità e maggioranza*, cit., p. 146 ss. e nota 197.

[300] Per indicazioni si rinvia *supra* alla nota 66 di questo capitolo.

affermava che « le norme che regolano questa seconda e più notevole specie di funzioni sono *d'ordine pubblico*, poiché sono dettate non solo nell'interesse dei privati ma anche del pubblico interesse: sono dunque norme inderogabili »[301].

Dal canto suo Ascarelli ribadiva « la necessità d'osservare le norme sulla *veridicità* dei bilanci, *norme d'ordine pubblico* e che pertanto non possono essere violate dall'assemblea senza incorrere nella nullità della deliberazione »[302].

Questa valutazione complessiva delle norme che avrebbero dovuto garantire il « principio di veridicità » dei bilanci, valutazione non priva di oppositori e peraltro neppure coerentemente sviluppata dagli stessi autori che l'avevano formulata[303], traeva origine dalle profonde modificazioni intervenute nel codice di commercio del 1882 rispetto alla normativa del 1865.

L'abolizione dell'autorizzazione governativa alla costituzione delle società anonime « rese necessario — come avverte De Gregorio — un nuovo sistema di cautele che, nell'interesse dei soci e dei terzi, valesse a sostituire, migliorandolo, quello della sorveglianza governativa »[304]. Di qui, fra l'altro, l'introduzione di un « sistema di estesa pubblicità di tutti gli atti sociali, per modo che tutti possano con precisione conoscere la *vera* condizione economica delle società colle quali sono, o vogliono entrare

---

[301] A. De Gregorio, *I bilanci*, cit., p. 16 (a pp. 14-15 l'elenco delle « varie funzioni dei bilanci ordinari delle società anonime »). Per l'a. sono poi derogabili le norme « che servono alle funzioni della prima specie, come, piú in generale, ... tutte le norme che regolano la formazione del bilancio nell'esclusivo interesse degli azionisti ».

[302] Cosí annotando criticamente la sentenza della Corte di Appello di Milano, 23 giugno 1936, in *Foro it.*, 1937, I, c. 137 ss. (ivi a c. 138). Ma già in questo senso dello stesso a. v. *L'art. 163 cod. comm. e la pratica statutaria*, in *Riv. dir. comm.*, 1932, I, p. 356 ss.

[303] Cfr. per una sintesi del dibattito dottrinario e giurisprudenziale dell'epoca E. Bocchini, *Il bilancio*, cit., p. 18 ss.; e C. Sasso, *Le società per azioni*, cit., p. 80 ss.

[304] A. De Gregorio, *I bilanci*, cit., p. 23.

in relazione d'affari »[305]. E di qui anche le nuove norme — pur scarne e che però difettavano del tutto nel codice del 1865 —

---

[305] In questo senso anche G.B. Portale, *I « beni » iscrivibili nel bilancio di esercizio e la tutela dei creditori nella società per azioni*, in *Riv. soc.*, 1969, p. 257 ss. (ivi a p. 282); e G. Grippo, *Bilancio non chiaro e nullità di deliberazione assembleare, ivi*, 1972, p. 504 (ivi a p. 585). A. Mignoli, *I venticinque anni della Rivista*, in *L'informazione societaria*, cit., p. 51 ss., afferma che « i problemi dell'informazione e della trasparenza sono coevi della grande impresa azionaria ». Ma, come lo stesso a. riconosce, è poi solo con la fine del sistema concessorio che quei temi si affermano via via sempre piú prepotentemente e proprio perché il ricorso al « pubblico risparmio » collegato al principio di libertà economica esige un diffuso sistema di trasparenza dei soggetti economici dapprima per la tutela interna degli azionisti e di poi per la tutela dell'intero mercato.

Solo cosí si giustifica il disinteresse legislativo, vigente il codice di commercio del 1865, per i profili normativi e contenutistici del bilancio d'esercizio. Il codice contiene pochissime norme che in qualche modo presuppongono o fanno riferimento al bilancio: l'art. 121, in materia di società in accomandita per azioni, fa un timido cenno ai « bilanci annuali » fatti in « buona fede » e sulla cui base siano stati pagati « interessi del capitale promessi nell'atto sociale o quote di utili »; l'art. 147 presuppone la compilazione del bilancio allorché vieta agli amministratori di dar voto nell'approvazione dei bilanci; l'art. 167 esige un « esatto bilancio » di liquidazione. Ma nulla di concreto è dato desumere da questa normativa in ordine alle modalità di formazione di questi documenti e al loro contenuto e ai criteri di valutazione che occorre seguire, salvi i generici riferimenti alla « buona fede » e alla « esattezza ». E cosí se l'art. 141, co 1°, ribadiva che « non possono essere pagati dividendi agli azionisti, se non per utili realmente conseguiti », il divieto non era peraltro direttamente collegato all'accertamento di quell'utile attraverso un bilancio d'esercizio.

È solo con il codice di commercio del 1882 che il bilancio d'esercizio trova una prima, se pur carente, disciplina e soprattutto viene posto al centro di momenti fondamentali della vita societatia. E cosí al « bilancio approvato », che « deve dimostrare con evidenza e verità gli utili realmente conseguiti e le perdite sofferte » (art. 176, co. 2°), sono espressamente ricollegati il divieto di pagamento di utili fittizi (art. 181, co. 1°: « non possono essere pagati dividendi ai soci, se non per utili realmente conseguiti secondo il bilancio approvato ») nonché il divieto di emissione delle obbligazioni al di là del valore del capitale versato ed esistente (art. 171, co. 1°: « le società non possono emettere titoli di abbligazioni al portatore o nominativi per somma eccedente il capitale versato e tuttora esistente secondo l'ultimo bilancio approvato »). Ma il rinvio al bilancio d'esercizio è implicito o esplicito anche in altre disposizioni: nell'art. 182 relativo alla formazione del « fondo di riserva »; nell'art. 158, co. 3°, relativo al diritto al rimborso della quota in caso di recesso; nell'art. 144 per i limiti all'acquisto di azioni proprie.

in materia di formazione, presentazione e pubblicità di un bilancio annuale d'esercizio [306].

Venuta meno l'ingerenza governativa, il bilancio d'esercizio già nella prospettiva del codice di commercio del 1882 avrebbe dovuto assolvere ad una preminente funzione informativa al fine di creare i presupposti per l'esercizio dei poteri di autocontrollo da parte degli interessati. E in questo senso appariva corretto parlare di norme d'ordine pubblico.

Affinché l'organismo societario, in mancanza del controllo governativo, potesse funzionare correttamente, era necessario che gli interessati, soci e terzi, avessero strumenti per esercitare l'autocontrollo e fra questi si poneva soprattutto l'informazione fornita annualmente tramite il bilancio d'esercizio. La soddisfazione dell'interesse dei singoli era lo strumento per soddisfare l'interesse generale al corretto funzionamento degli organismi economici. Questo disegno rispondeva in pieno ai postulati dell'economia liberista e nel contempo il bilancio d'esercizio realizzava uno dei valori fondamentali di quella società e cioè il valore dall'autocontrollo e dell'autodeterminazione nelle scelte economiche.

Tutto ciò nelle premesse. Di fatto il sistema soffriva di un'intima contraddizione: in nome di quella stessa libertà di commercio che aveva soppresso il controllo governativo, il principio di verità non si traduceva in alcuna normativa di dettaglio né per il contenuto del bilancio né per le relative valutazioni. Si finì allora per riconoscere la più ampia discrezionalità alla maggioranza assembleare nella valutazione dei beni iscrivibili e ai sindaci e agli amministratori nella determinazione della *forma* del bilancio (art. 184, n. 1, cod. comm. 1882) [307]. Poiché dunque la legge si era chiusa nel più ampio agnosticismo in materia,

[306] C. VIVANTE, *Trattato,* cit., p. 297 ss.

[307] Cfr. A. DE GREGORIO, *I bilanci*, cit., p. 77 ss., p. 81 ss. e pp. 108-109.

senza dettare criteri per la redazione del bilancio, il principio di verità finì per trasformarsi nella ricerca di limiti al potere discrezionale degli organi societari, limiti che furono allora rinvenuti, secondo la logica individualistica dell'epoca — e quando ciò si ammetteva —, da un lato nel divieto di distribuire utili fittizi a tutela dei creditori sociali e dall'altro lato nel discusso diritto al dividendo dell'azionista (o anche nel suo diritto alla quota in caso di recesso) [308]. Ma agganciato il principio di verità a questa immediata tutela patrimonialistica dei terzi creditori e dei soci, la funzione informativa del bilancio finì per essere completamente trascurata; i princìpi d'ordine pubblico si ridussero alla tutela dell'integrità del capitale sociale per la garanzia dei creditori traducendosi allora nel divieto di sopravvalutazione del patrimonio sociale; di contro le sottovalutazioni avrebbero potuto comportare la lesione del diritto al dividendo dell'azionista traducendosi tutt'al più in vizio di annullabilità della deliberazione approvativa per lesione di un suo diritto rinunciabile [309].

53. — Il codice civile del 1942 abbandona l'antico agno-

[308] In definitiva l'informazione assolve ad una funzione strettamente ancillare rispetto alla tutela di altri diritti dei terzi e degli azionisti e stenta ad affermarsi come autonoma posizione giuridica soggettiva. Per G. ROSSI, *L'informazione societaria*, cit., p. 73 « le scarne norme sui bilanci, la non obbligatorietà della certificazione e del consolidamento, la mancata previsione dei prospetti e di esaurienti relazioni degli amministratori », in una parola l'esigua tutela dell'informazione societaria prima della legge n. 216/74, « altro non sono che vestigia dell'autotutela alla cui logica queste mancanze e lacune appartengono, senza apparire tali. È una logica di non trasparenza, di un sistema che in definitiva considera l'informazione un cascame del diritto societario, il quale privilegia altri interessi e diverse situazioni giuridiche ». Il giudizio è condivisibile, salvo a precisare che l'autotutela può essere rafforzata dal controllo pubblico senza che quest'ultimo debba necessariamente porsi come sostitutivo e alternativo di quella. Ed una piú efficace funzionalità dell'autotutela passa proprio attraverso una piú estesa e migliore informazione societaria.

[309] Pongono l'accento sulla funzione conoscitiva o informativa del bilancio soprattutto D. PETTITI, *Contributo allo studio*, cit., p. 96 ss.; G. E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 57 ss. e p. 177 ss.; E. SIMONETTO, *Il bilancio*, cit., p. 351; B. LI-

sticismo e detta agli artt. 2423 e ss. non solo un principio generale (« chiarezza e precisione » della situazione patrimoniale e degli utili conseguiti e perdite sofferte) ma anche regole specifiche che offrono ormai indicazioni adeguate ad orientare nella scelta dei criteri di strutturazione dei conti e valutazione dei cespiti: insomma la funzione informativa del bilancio ne esce rafforzata, perché finalmente si può arguire quale tipo di informazione (e quale tipo di verità) dev'essere offerto ai soci e ai terzi. Questa funzione informativa si rafforza ulteriormente e decisamente con la miniriforma del 1974 grazie ad una dettagliata disciplina generale sulla struttura del conto economico e sul contenuto della relazione degli amministratori e per le società quotate grazie anche al controllo del revisore e della *Consob*.

Si assiste ad un progressivo distacco della verità di bilancio

---

BONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 182 ss. Cfr. anche il nostro *I bilanci bancari: specialità o privilegio*, in *I bilanci delle banche e la proposta di IV direttiva comunitaria. Profili tecnici e giuridici*, a cura del Centro Nazionale di Prevenzione e Difesa Sociale, Milano, 1983, p. 163 ss. (ivi a pp. 168-169) e già in *Rass. econ.*, 1983, p. 179 ss. (ivi a pp. 184-185).

In realtà la dottrina che assegna preminente funzione informativa al bilancio ha discusso per un certo periodo di tempo su quale tipo di informazione finisse per offrire il bilancio e cosí alcuni ponendo l'accento sulla rilevazione della situazione patrimoniale — talvolta nel senso di garanzia essenziale ed espropriabile dei creditori — ed altri sulla rilevazione del reddito — e soprattutto ai fini della distribuzione dell'utile d'esercizio. Sembra ormai prevalere la tesi che la funzione informativa del bilancio si risolva soprattutto nella rilevazione della capacità reddituale dell'impresa comune, come essenziale punto di partenza non solo per eventuale distribuzione di dividendi ma soprattutto per il giudizio di soci e terzi sull'andamento complessivo dell'impresa. Cfr. anche *supra* il paragrafo 19 del capitolo secondo.

Tende invece a svalutare la funzione « informativa » o « conoscitiva » del bilancio, pur dopo la miniriforma del 1974, G. DOMENICHINI, *Politiche di bilancio*, cit., p. 155 ss.

Sugli interessi coinvolti dall'informazione di bilancio cfr., in vario senso, E. SIMONETTO, *op. cit.*, p. 43 ss.; G. DOMENICHINI, *op. cit.*, p. 158 ss.; G. GRIPPO, *Bilancio non chiaro*, cit., p. 579 ss.; B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 182 ss.; R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 182 ss. e p. 213 ss.

concepita in termini di tutela strumentale agli interessi di contenuto immediatamente patrimoniale di terzi e di soci per sottolinearne finalmente il ruolo di tutela di un autonomo e prevalente interesse di soci e di terzi all'informazione sulle condizioni economiche e patrimoniali della società.

La vicenda è ben nota perché debba essere in questa sede ripercorsa. Tuttavia sembra opportuno sviluppare qualche riflessione in proposito al fine di meglio chiarire i termini della questione ed evitare letture deformanti.

Quando si parla di « funzione informativa » del bilancio poco importa nella nostra impostazione che la violazione degli artt. 2423 e ss. c. civ. possa determinare la lesione di un vero e proprio diritto soggettivo dei soci (o dei terzi) all'informazione, diritto indisponibile ed irrinunciabile [310].

In realtà la tutela cui noi facciamo riferimento, passando attraverso l'invalidità della deliberazione assembleare, opera sul piano oggettivo, anche se disposta pur sempre per la soddisfazione di interessi umani. Ai fini del giudizio di difformità dell'atto, quale prodotto dell'agire umano, rispetto al modello legale interessa cogliere il disvalore che si è inteso reprimere, e che si è inteso reprimere attraverso la nullità proprio perché in contrasto con interessi assunti come fondamentali e generali dall'ordinamento giuridico.

Appare invece inopportuna una eccessiva soggettivizzazione delle norme pur inderogabili poste a disciplina della regolarità degli atti giuridici [311].

---

[310] Per una chiara sintesi della problematica cfr. P. BOERO, *Prosegue la giurisprudenza « torinese »*, cit., p. 461 ss. ove ulteriori ampi riferimenti. V. anche *Casi e materiali di dir. comm.*, 1, *Società per azioni*, p. 1415 ss.

[311] Il discorso finisce qui per confondersi con il discusso problema se accanto alla tutela dei diritti soggettivi sia ammissibile nell'ambito dell'autonomia privata la tutela di situazioni giuridiche soggettive di diverso genere, come per esempio gli interessi legittimi. Al riguardo cfr. L. BIGLIAZZI GERI, *Contributo ad una teoria del-*

Impostazioni tradizionali e impostazioni recenti tendono invece a discutere anche con riferimento all'approvazione del bilancio d'esercizio di un diritto soggettivo del socio all'informazione, pervenendo peraltro a risultati opposti quanto alle forme di invalidità della deliberazione approvativa [312].

Il discorso in questi termini può riuscire fuorviante. Innanzitutto va precisato che la funzione informativa del bilancio prescinde e si differenzia dal più generale problema se al singolo socio competa il diritto di chiedere informazioni agli amministra-

l'interesse legittimo nel diritto privato, Milano, 1967, p. 15 ss.; V. BUONOCORE, *Le situazioni soggettive dell'azionista*, Napoli, 1960, p. 35 ss., p. 146 ss. e p. 249 ss.; A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 220 ss.; ma già A. CANDIAN, *Nullità e annullabilità*, cit., p. 247 ss. In senso decisamente contrario G. ROMANO-PAVONI, *Le deliberazioni*, cit., p. 351 ss.

La difficoltà di configurare le situazioni giuridiche soggettive degli azionisti in termini sempre di diritti soggettivi (e v. su ciò anche T. ASCARELLI, *Sui poteri della maggioranza*, cit., p. 32 ss. e nota 9; ID., *L'interesse sociale dell'art. 2441 cod. civile*, cit., pp. 540-543) dipende probabilmente dalla povertà concettuale della categoria del diritto soggettivo quale viene elaborata dalla dottrina tradizionale in sede di teoria generale.

312 Sulla configurabilità in generale di un vero e proprio *diritto all'informazione* del singolo socio da esercitarsi o nei confronti degli amministratori o riguardo alla assemblea rispetto ad ogni aspetto della gestione dell'impresa comune la dottrina è divisa e in realtà prevale la tendenza ad escludere un cosí ampio diritto, limitandolo di contro alle richieste strumentali al corretto esercizio del voto in sede assembleare. In argomento cfr. in vario senso: G. G. SCALFI, *Nota* ad App. Milano, 26 luglio 1957, in *Temi*, 1957, p. 499 s.; D. PETTITI, *Contributo allo studio*, cit., p. 128 ss.; G. ROSSI, *Utile di bilancio*, cit., p. 44 ss.; A. DE GREGORIO, *Note sul diritto di informazione dell'azionista*, in *Riv. soc.*, 1959, p. 634 ss.; M. FOSCHINI, *Il diritto dell'azionista all'informazione*, cit., *passim* (e vedine la *Recensione* di F. GALGANO, in *Riv. dir. civ.*, 1961, II, p. 284 ss.); V. BUONOCORE, *Le situazioni soggettive dell'azionista*, cit., p. 128 ss. e pp. 236-249; VERDE, *Sulla rilevanza della discussione nelle assemblee di società per azioni*, in *Foro it.*, 1961, I, c. 1912 ss.; M. FOSCHINI, *Sul diritto di discussione in assemblea*, in *Riv. soc.*, 1962, p. 53 ss.; R. COSTI, *Note sul diritto di informazione*, cit., p. 65 ss.; G. RAGUSA MAGGIORE, *Diritto dell'azionista all'informazione e documenti giustificativi*, in *Dir. fall.*, 1963, II, p. 45 ss.; S. PESCATORE, *Sul diritto di intervento in assemblea degli azionisti privilegiati privi di voto*, in *Riv. dir. comm.*, 1966, II, p. 212 ss. in particolare a p. 223; A.

tori su ogni aspetto dell'impresa comune e della gestione sociale. I più limitano tale diritto alla formulazione di richieste da esercitarsi in funzione dell'esercizio del diritto di voto in assemblea. A quest'ultimo orientamento finiscono in realtà per accedere coloro che collegano diritto di informazione del socio e approvazione assembleare del bilancio e allora esigendo, pur dinanzi a un bilancio non chiaro e preciso, che il socio si sia attivato in assemblea formulando precise richieste di chiarimenti per ipotesi rimaste insoddisfatte. Nel qual caso al medesimo sarà consentito impugnare per errore (o per dolo) il proprio voto, che, ove risulti marginale, determinerà l'annullamento della deliberazione approvativa [313].

PATRONI GRIFFI, *L'intervento all'assemblea delle azioni a voto limitato*, in *Banca, borsa tit. cred.*, 1967, I, p. 330 ss. (ivi a p. 368 ss.); E. SIMONETTO, *I bilanci*, cit., p. 57; S. PESCATORE, *Diritto d'intervento, diritto di informazione e azioni privilegiate*, in *Riv. dir. comm.*, 1968, II, p. 368 ss. (ivi a p. 376 s.); R. PANZARINI, *Intervento*, in *Controlli interni ed esterni*, cit., p. 169 ss.; S. SCOTTI CAMUZZI, *Acquisto delle proprie azioni e diritti degli azionisti*, in *Riv. soc.*, 1973, p. 1 ss. (ivi a p. 27 ss.); B. LIBONATI, *Osservazioni in tema di bilanci irregolari e d'interesse a farne dichiarare l'irregolarità*, in *Riv. dir. comm.*, 1975, II, p. 155 ss. (ivi a p. 160 ss.); G. E. COLOMBO, *Una giurisprudenza «torinese»*, cit., p. 193 ss.; G. DOMENICHINI, *Politiche di bilancio*, cit., p. 162 ss.; F. RIOLO, *I controlli sui bilanci bancari*, Milano, 1977, p. 23 ss.; E. FILIPPI, *L'informazione delle imprese di assicurazione: modelli obbligatori di bilancio*, in *Giur. comm.*, 1977, I, p. 538 ss.; P. G. MARCHETTI, *Assenteismo assembleare e problema dell'informazione*, in *Riv. soc.*, 1978, p. 1311 ss.; A. ARRIGONI, *Le irregolarità del conto patrimoniale*, cit., p. 206 ss.; ID., *Osservazioni* a Trib. Milano, 22 settembre 1977, n. 5845 e n. 5846, e a Trib. Milano, 27 aprile 1978, in *Giur. comm.*, 1978, II, p. 694 ss. (ivi a p. 714 ss.); SPECTATOR, *Copertura fiduciaria e diritto d'informazione*, in *Riv. soc.*, 1979, p. 236 ss.; P. BOERO, *Prosegue la giurisprudenza «torinese»*, cit., p. 461 ss.; S. PANSIERI, *Interesse a impugnare il bilancio*, cit., p. 942 ss.; ID., *Interesse ad agire, valutazione dei titoli*, cit., p. 177 ss.

313 Cfr. G. ROSSI, *Utile di bilancio*, cit., p. 44 ss.; G. FERRI, *La filosofia della miniriforma delle s.p.a.*, in *Riv. dir. comm.*, 1975, I, p. 209 ss. (ivi a p. 216); ID., *Progressi e regressi in materia di bilancio*, in *Riv. dir. comm.*, 1981, II, p. 351 ss.; G. DOMENICHINI, *Politiche di bilancio*, cit., pp. 162-163.

Nello stesso senso sembrerebbe A. DE GREGORIO, *Note sul diritto di informa-*

Crediamo che in ciò vi sia un errore di prospettiva: il bilancio non chiaro e preciso, in quanto destinato a divenire oggetto della deliberazione assembleare, non rileva semplicemente come strumento di informazione del socio ai fini del suo voto consapevole e cosciente in assemblea, bensì proprio in quanto a seguito dell'approvazione diviene « atto della società » che assolve ad una preminente funzione informativa di soci e di

zione, cit., p. 640 ss., il quale però si preoccupa non tanto del profilo oggettivo dell'informazione di bilancio ai sensi degli artt. 2423 ss. quanto del profilo soggettivo e cioè della « opportunità che l'azionista sia meglio informato su qualcuna delle poste o su qualcuno dei fatti sociali non indicati o non sufficientemente indicati nel bilancio e nelle relazioni del Consiglio di amministrazione e del Collegio sindacale, specialmente se si consideri la frequente esiguità dei dati contenuti nel conto profitti e perdite presentato alle assemblee ». L'a. sembra dunque presupporre l'osservanza del modello minimo legale nell'informazione di bilancio, donde poi il problema se il socio abbia un diritto di richiedere ulteriori informazioni per procedere all'approvazione del bilancio e votare consapevolmente.

Analogamente orientato R. COSTI, *Note sul diritto di informazione,* cit., p. 67, secondo cui « sembra piú corretto intendere per diritto di informazione il solo diritto del socio di " avere dagli amministratori notizia dello svolgimento degli affari sociali ": ponendo cioè l'accento sulla pretesa del socio, che fa nascere, in concreto, nell'amministrazione il dovere di fornire le notizie richieste. In altre parole, escluderemmo — afferma l'a. — che si possa parlare di diritto di informazione in tutti quei casi in cui gli amministratori forniscono notizie in forza di un dovere di comunicazione inerente al loro ufficio, prescindendo da una specifica istanza del socio ». Sembra collegarsi a questa concezione del diritto di informazione l'ulteriore rilievo del Costi, a pp. 109-110 nota 140, in base al quale « gli articoli relativi al bilancio e alle relazioni dei sindaci e degli amministratori ... esulano dalla nozione di diritto d'informazione in modo troppo netto per poter essere anche solo avvicinati a quest'ultimo ».

Ciò che poi, a nostro avviso, non significa che il dovere di comunicazione imposto ad amministratori e sindaci o l'onere che fa carico all'assemblea dei soci di approvare il bilancio non mirino a tutelare proprio un interesse all'informazione dei singoli soci e di altri terzi.

Anche per G. GRIPPO, *Bilancio non chiaro,* cit., p. 580 nota 36, « l'asserzione circa la funzione informativa dei bilanci nella società per azioni non può tradursi, *tout court*, nel riconoscimento del discusso diritto del socio all'informazione ». Ma « funzione informativa » e « diritto all'informazione del socio » sono assunti come termini non del tutto omogenei, nel senso cioè che probabilmente dalla riconosciuta

terzi. Ed è in quest'ultima prospettiva — non dunque nella limitata visuale dell'informazione esaustiva sugli argomenti all'ordine del giorno — che vanno valutati gli interessi in gioco.

V'è poi un secondo aspetto da sottolineare: se l'atto contenente le informazioni sulla situazione patrimoniale ed economica della società deve conformarsi ad un modello legale, sia esso completo sia esso completabile attraverso il rinvio a corretti principi contabili, nessuna portata può riconoscersi al riguardo all'iniziativa del singolo socio, quale esercizio di un presunto diritto di informazione, per giudicare la validità o meno dell'atto. Nè avrebbe senso invocare i limiti che si sogliono addurre rispetto al diritto all'informazione come inteso in precedenza, e cioè ora l'abuso del diritto ora il segreto sociale, nella misura in cui la valutazione di conformità va adeguata ad un modello oggettivo ricostruibile secondo principi legali [314].

Tutto ciò evidentemente non significa che alla base della normativa in materia di bilancio non vi sia proprio l'esigenza di soddisfare un interesse dei soci e dei terzi all'informazione sulle condizioni economiche e patrimoniali della società. E si tratta anzi, come osserva Libonati, di un interesse rigorosamente indi-

esistenza della funzione informativa del bilancio non è dato inferire la necessaria esistenza di un piú ampio diritto soggettivo del socio a pretendere dagli amministratori notizie sull'andamento della gestione sociale sia in sede assembleare che in sede extra-assembleare e con i soli limiti — ove si ammettano — dell'abuso del diritto e del segreto sociale. Diverso problema ci sembra è poi stabilire se la funzione informativa del bilancio tuteli comunque, entro i limiti del modello indicato dal legislatore, un preciso interesse del socio all'informazione e se rispetto a questo interesse si configuri una situazione giuridica soggettiva sia pure inattiva, la cui soddisfazione è cioè assicurata con l'imposizione di un obbligo preventivo in capo ad amministratori di redigere e di un onere in capo all'assemblea di approvare il bilancio. Per quest'ultima impostazione v. soprattutto B. LIBONATI, *Gli effetti della certificazione*, cit., p. 861 ss.; nonché S. PANSIERI, *Interesse ad agire, funzione informativa del bilancio*, cit., p. 462 ss.

[314] E v. ancora B. LIBONATI, *Gli effetti della certificazione,* p. 861; ID., *Formazione del bilancio*, cit., pp. 187-188.

viduale del singolo socio. Fatto è che quell'interesse è — come aggiunge l'autore — dal medesimo indisponibile, in quanto risponde anche alla soddisfazione di un interesse generale irrinunciabile per il corretto funzionamento dell'impresa sociale [315].

L'autore offre una convincente ricostruzione del problema: le norme per la formazione del bilancio a tutela dell'interesse individuale del socio all'informazione si inseriscono con carattere di essenzialità ed inderogabilità nello schema tipico della società per azioni e quale conseguenza della ripartizione delle competenze fra amministratori e soci, ai quali ultimi compete in via esclusiva ogni determinazione sulla dimensione concorrenziale dell'impresa comune. Le decisioni sulla distribuzione degli utili, sull'aumento e riduzione del capitale, sulla costituzione delle riserve rientrano nella esclusiva disponibilità dei soci, sia pure riuniti in assemblea.

[315] B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 186 ss. Rileva l'a.: « Ma vero è ancora — e qui sta il nocciolo del problema — che la disciplina tipica delle società per azioni è tutta a tutela anche di interessi di terzi, dei creditori e generali nella misura in cui il fenomeno sia riconosciuto utile all'economia collettiva, e che la disciplina del bilancio e la tutela del diritto all'informazione del socio fanno parte di quello schema tipico » (p. 191). Essenzialità tipologica che poi emerge con chiarezza dal raffronto con la disciplina delle società di persone ove « i soci che non partecipano all'amministrazione hanno diritto di avere dagli amministratori notizia dello svolgimento degli affari sociali, di consultare i documenti relativi all'amministrazione ... » (art. 2261 c. civ.). Nelle società di capitali in relazione alla limitazione di responsabilità dei soci questi diritti di controllo vengono compressi, ma l'informazione di bilancio appare essenziale al corretto funzionamento della società come « discorso minimo » al di sotto del quale non è possibile andare.

In una prospettiva parzialmente analoga già G. GRIPPO, *Bilancio non chiaro*, cit., p. 579 ss., il quale tende però ad accentuare il profilo strumentale dell'informazione di bilancio « rispetto al controllo sulla gestione, indispensabile per la eventuale adozione di provvedimenti nei confronti degli amministratori di competenza assembleare » (p. 582). A nostro avviso il discorso è piú ampio, involgendo tanto la posizione del socio quale membro dell'assemblea, e non solo per l'adozione di provvedimenti a carico degli amministratori, quanto la posizione del socio come investitore.

Si potrebbe osservare che così facendo l'informazione di bilancio è pur sempre strumentale all'esercizio del diritto di voto e che pertanto i suoi vizi si riflettono sui singoli voti. Ma il problema è proprio qui. L'informazione di bilancio, offerta periodicamente perché l'impresa è in esercizio, è la premessa indispensabile per ogni decisione dei soci che hanno tutti diritto a partecipare alle deliberazioni assembleari.

Qui non importa peraltro giudicare della validità delle successive deliberazioni, ma della deliberazione approvativa del bilancio in quanto volta a fornire una veritiera informazione a tutti i soci interessati alle successive vicende dell'impresa comune. Non è in gioco l'*interesse all'informazione per una regolare approvazione del bilancio,* ma l'*interesse alla verità del bilancio approvato* quale *premessa indispensabile* per il corretto equilibrio di poteri fra i vari organi sociali [316].

L'interesse del singolo socio non ci sembra però limitato alla sua posizione di membro dell'organo assembleare [317], perché altrettanto essenziale al funzionamento della società per azioni, in una più vasta prospettiva di mercato, è che egli possa anche decidere senza inganni o informazioni fuorvianti se restare o non restare in società, se disinvestire o meno.

Quest'ultimo profilo ci conduce ad un ampliamento della sfera degli interessi in gioco, perché introduce al problema della tutela dei terzi interessati all'investimento azionario, tutela che

[316] G. GRIPPO, *Bilancio non chiaro*, cit., p. 581, ascrive la « funzione informativa dei bilanci » al « sistema di reciproci controlli che costituisce, nelle società di capitali, garanzia di buona amministrazione ». Cfr. pure B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 191.

Osserva poi G. COTTINO, *La chiarezza e precisione dei bilanci*, cit., p. 1176 ss. (ivi a p. 1181), che i principi di chiarezza e precisione tendono globalmente ad « un risultato che va *ben oltre* la semplice e pur presente esigenza che, attraverso l'osservanza dei criteri stabiliti dalla legge, si realizzi una sufficiente informazione del socio ai fini del voto assembleare ».

[317] Cosí parrebbe invece B. LIBONATI, *Formazione del bilancio*, cit., p. 187.

nella società per azioni è connaturata al tipo, proprio per la normale circolabilità del diritto di partecipazione, e che certo acquista rilievo preminente nelle società con azionariato diffuso fra il pubblico, soprattutto allorché la situazione trovi sbocco ufficiale in un pubblico mercato quale è quello della borsa valori [318].

La veritiera informazione di bilancio, anche se non più sufficiente da sola ad assicurare la tutela dell'interesse dell'investitore e soprattutto del pubblico risparmio, costiuisce certamente un valore essenziale per quella tutela.

Ciò potrà indurre il legislatore ad aumentare il flusso di informazioni rispetto ai modelli tradizionali, ad aumentare i controlli, ad istituire addirittura un organo pubblico di controllo per assicurare completezza e veridicità delle informazioni fornite. Ma certo sarebbe ben strano argomentare dall'introduzione della tutela pubblicistica un disconoscimento del carattere essenziale ed irrinunciabile dell'interesse dei soci e dei terzi all'informazione veritiera, chiara e precisa di bilancio.

Quale maggiore riconoscimento di un interesse dei soci e dei terzi che assume rilievo di carattere generale se non quello della istituzione di un organo pubblico di vigilanza sull'informazione societaria [319]?

E il discorso potrebbe fermarsi a questo punto. Probabilmente la disciplina del bilancio tutela l'interesse all'informazione anche di altri terzi, quali potenziali fornitori di capitale di credito e attuali creditori sociali, pur non privi di specifica tutela allorché la violazione si concretizzi in un danno patrimoniale agli stessi [320]. Meno credibile è che acquisti rilievo allo stato attuale un pubblico interesse collegato ad esigenze di programmazione economica dello Stato o ad un riequilibrio fra il potere politico e il potere economico delle grandi concentrazioni. Il tipo d'infor-

[318] Tutela del socio in quanto investitore e tutela dei terzi risparmiatori potenziali azionisti non vanno però accomunate e confuse, e proprio perché il socio si trova in una posizione giuridica « differenziata » nei confronti della società laddove invece la posizione dei risparmiatori potenziali azionisti è tuttora « indifferenziata ». E con riferimento a questi ultimi soprattutto trova giustificazione poi l'intervento della *Consob*.

[319] R. Cavallo Borgia, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 95 ss., fa di contro espresso richiamo proprio alla istituzione della *Consob*, quale organo pubblico di vigilanza sull'informazione societaria, e all'introduzione del controllo di certificazione del bilancio ad opera di società di revisione, relativamente alle società con azioni quotate, per affermare che il legislatore ha così determinato un nuovo equilibrio di poteri fra i vari organi sociali il quale giustificherebbe a sua volta la compressione della tutela degli interessi tanto dei singoli soci quanto dei terzi in generale nonché la conversione dei vizi di nullità in vizi di annullabilità.

Sotto quest'ultimo profilo sembra in realtà strano che l'interesse all'informazione, considerato così preminente dal legislatore da indurlo ad istituire un organo pubblico di vigilanza sulla qualità e quantità della medesima e di particolare rilievo rispetto ai conti annuali da spingerlo ad integrare tale vigilanza con il controllo del revisore, debba poi essere degradato ad un interesse liberamente disponibile alla stregua di quelli che qualificano le azioni di annullabilità. Quanto poi al nuovo assetto tipologico delle società con azioni quotate, non par dubbio che la tutela del pubblico risparmio indirizzato all'investimento azionario in maniera sistematica tramite la quotazione di borsa costituisca la preoccupazione istituzionale tanto della *Consob* quanto del revisore. Senonché quella tutela non coincide necessariamente (e perciò non può dirsi « assorbente ») con la tutela dei singoli soci e di qualsiasi terzo, in quanto si preoccupa innanzitutto delle ripercussioni che l'informazione societaria può comportare sul mercato del risparmio ed opera perciò soprattutto in via preventiva. Anche la legittimazione della *Consob* all'impugnativa *ex* art. 6 d.p.r. n. 136/75 non può non essere sorretta da questa preoccupazione istituzionale di tutela di soggetti non titolari di posizioni giuridiche « differenziate ». Ne consegue che la privazione della legittimazione in capo ai singoli soci nonché in capo a terzi titolari di specifici rapporti contrattuali con la società non si risolve già nella tutela sostitutiva del loro interesse all'informazione ma in una pura e semplice eliminazione della medesima. Il che, francamente, introduce insanabili contraddizioni nella ricostruzione del sistema societario vigente.

[320] La dottrina meno recente ricollega la tutela dei terzi creditori sociali soprattutto al divieto di distribuzione di utili fittizi e allora al conseguente divieto di sopravvalutazione della situazione patrimoniale della società. In una diversa prospettiva si muove chi invece accentua direttamente l'interesse all'informazione del terzo creditore sottolineando che la vera garanzia è poi costituita dalla conoscenza della reale dimensione concorrenziale e capacità di reddito dell'impresa, conoscenza che è pregiudicata allora anche da eventuali sottovalutazioni. Cfr. soprattutto G. E.

mazione fornita con il bilancio d'esercizio, che è fondamentalmente una informazione di consuntivo, mal si presta del resto alla tutela effettiva di questi ultimi interessi, i quali comunque sono ancora troppo vagamente perseguiti anche dai nostri pubblici poteri [321].

54. — Il principio di verità delle informazioni fornite tramite il bilancio societario si conferma così come principio assolutamente inderogabile per la tutela di valori che il nostro ordinamento assume come preminenti, sia che il problema venga riguardato nell'ottica del corretto funzionamento degli organismi economici di tipo societario sia che esso venga esaminato nell'ottica della tutela del pubblico risparmio, che assurge fra l'altro a rilievo costituzionale (art. 47 Cost.) [322].

Ne consegue che la nullità della deliberazione approvativa del bilancio d'esercizio che viola il principio di verità oggettivamente inteso (non cioè come dolosa esposizione di dati non corrispondenti al modello legale) costituisce la forma di invalidità più appropriata per la tutela degli interessi coinvolti, e ciò sia

Colombo, *Il bilancio*, cit., p. 177 ss.; G. Grippo, *Bilancio non chiaro*, cit., p. 582 ss.

In senso critico però v. B. Libonati, *Formazione del bilancio*, cit., pp. 192-194; R. Cavallo Borgia, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., pp. 213-219.

[321] Nel piú ampio discorso sulla informazione societaria (che non si limita alla sola informazione di bilancio) G. Rossi, *L'informazione societaria*, cit., p. 78 ss. e p. 88 ss., delinea il passaggio dal ruolo dell'informazione societaria dapprima come strumento di democrazia interna alla società e di poi come strumento di democrazia esterna a tutela del pubblico risparmio, sino a pervenire — in una fase piú avanzata — a configurarla come mezzo di democrazia politica quale principio di legittimazione, dinanzi ai pubblici poteri, del potere economico-politico della grande impresa. Un cenno al collegamento fra controllo dei revisori e programmazione economica è nei lavori preparatori del d.p.r. n. 136/75, e precisamente nelle « Osservazioni preliminari per l'emanazione dei decreti delegati prescritti dalla legge 7 giugno 1974, n. 216 » del Ministero di Grazia e Giustizia: il controllo dei revisori — si legge — « da un lato si rivolge ai soci e, prima ancora, a tutelare, garantire e disciplinare il modo in cui si fa appello al risparmio, considerando l'attività societaria come interessante il mercato finanziario oltre che i singoli soci,

quando venga violato il principio di chiarezza sia quando venga violato il principio di precisione [323].

Nella prospettiva appena indicata creliamo di dover dissentire dall'opinione già innanzi enunciata, secondo cui i vizi di contenuto e/o valutazione della deliberazione approvativa del bilancio determinerebbero ora la nullità ora l'annullabilità della medesima.

L'opinione si richiama alla tesi ascarelliana secondo cui dall'art. 2423, che impone di esporre con « chiarezza e precisione » situazione patrimoniale e reddito economico della società, si può dedurre solo la falsità del bilancio contenente l'omissione di attività o la menzione di passività inesistenti, questa sì sanzionabile con la nullità della deliberazione approvativa; o ancora il diritto dell'azionista ad essere informato in assemblea sui criteri di valutazione adottati con la possibilità allora di invocare l'applicazione dell'art. 2621, n. 1, c. civ. a carico degli amministratori che abbiano fraudolentemente compiuto comunicazioni non veritiere; ma non si potrebbe desumere alcun criterio preciso sulle valutazioni da impiegare.

dall'altro tende a determinare una situazione istituzionale coerente al funzionamento della politica di programmazione ».

Ma sui limiti di una informazione di consuntivo a questo fine cfr. F. Galgano, *Informazione societaria e programmazione economica*, in *L'informazione societaria*, cit., p. 863 ss.; nonché F. Fenghi, *L'organo di controllo, l'informazione societaria*, cit., p. 791 ss. (secondo cui una informazione previsionale è necessaria in realtà anche per l'adeguata tutela del pubblico risparmio).

[322] Cfr. G. Landi, *Aspetti pubblicistici dell'informazione societaria*, cit., pp. 964-965; e la stessa R. Cavallo Borgia, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 190.

[323] Sulla tesi della « equivalenza » dei principi di chiarezza e precisione sotto il profilo della tutela della funzione informativa del bilancio (rispetto alla quale la giurisprudenza stessa del Supremo Collegio ha subito varie oscillazioni) cfr. in particolare P. G. Jaeger, *Effetti di violazione del « principio di chiarezza »*, cit., p. 639 ss.; Id., *Relazioni, verbali, allegati e « chiarezza » del bilancio*, in *Giur. comm.*, 1978, II, p. 33 ss.; Id., *Crisi del principio di « chiarezza » e Corte di Cassazione*,

Rispetto a quest'ultimo profilo si potrebbe affermare solo che l'art. 2425 pone limiti massimi alle valutazioni, preoccupandosi soprattutto della tutela dei terzi al fine di impedire che siano posti in evidenza utili inesistenti. Di contro la legge non detterebbe limiti minimi, per cui il problema si traduce nella possibilità di individuare limitazioni al potere della maggioranza assembleare nell'effettuare tali valutazioni, limitazioni che vengono allora correlate non tanto al (discusso) diritto al dividendo del socio, quanto al suo diritto « a che gli utili siano posti in evidenza, anche indipendentemente dal suo diritto alla loro distribuzione » [324]. Donde l'illegittimità di troppo basse valutazioni o delle riserve occulte.

Sulla base di queste premesse si perviene alla conclusione che la deliberazione approvativa di un bilancio contenente sopravvalutazioni è nulla in quanto lesiva di interessi di terzi; ove invece contenga sottovalutazioni, è meramente annullabile perché lesiva dell'interesse dei soli azionisti.

La tesi di Ascarelli trova origine nel tentativo, già avviato nel vigore dell'abrogato codice di commercio e di poi proseguito con l'utilizzazione dell'art. 2621, n. 1, c. civ. in chiave civilistica, di porre rimedio al vuoto creato dall'agnosticismo legislativo in materia di criteri di valutazione facendo ricorso alle norme penali [325].

ivi, 1979, II, p. 351 ss.; S. PANSIERI, *Interesse ad agire, valutazione dei titoli*, cit., p. 180 ss.

Sui rapporti piú in generale fra principio di verità e chiarezza e precisione dei bilanci cfr. C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., p. 99 ss. e p. 111 ss. ove ulteriori indicazioni di dottrina e giurisprudenza variamente orientate.

324 Le citazioni sono tratte da T. ASCARELLI, *Sui poteri della maggioranza*, cit., pp. 43-46. Analogamente A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., pp. 41-43.

325 L'art. 2621, n. 1, c. civ. trova il suo precedente nell'art. 2 della legge 4 giugno 1931, n. 660, inserito come art. 247, n. 1, nel codice di commercio abrogato. Tale norma puniva « i promotori, gli amministratori, i direttori, i sindaci e i liquidatori delle società che nelle relazioni e nelle comunicazioni d'ogni specie fatte all'assemblea generale, nei bilanci o nelle situazioni delle azioni abbiano scientemente enunciato

Il merito storico dell'opinione è quello di aver aperto una breccia nel muro giurisprudenziale della insindacabilità civilistica delle scelte compiute dalla maggioranza in sede di approvazione del bilancio, muro ostinatamente innalzato per tutto il vigore del codice di commercio e per alcuni decenni successivi all'entrata in vigore del codice civile [326]. È infatti proprio sulla base della norma penale che cominceranno ad essere dichiarate nulle le prime deliberazioni approvative del bilancio. Di fronte però al superamento dell'agnosticismo legislativo, anche grazie all'espresso rin-

fatti falsi sulle condizioni della società, o abbiano scientemente in tutto o in parte nascosto fatti riguardanti le condizioni medesime ».

L'Ascarelli (*L'art. 163 cod. comm.*, cit., p. 356 ss.; nonché nella nota ad App. Milano, 23 giugno 1936, in *Foro it.*, 1937, I, p. 137 ss.), partendo dalla constatazione che l'art. 176 cod. comm. abrog. non chiariva a cosa dovesse riferirsi la « veridicità » del bilancio — per cui difficoltosa si presentava la distinzione fra bilancio falso e bilancio vero —, aggiungeva che « un ausilio può derivare dalle norme penali in tema di società commerciali » cosí richiamando l'art. 2 legge cit. Quindi concludeva: « queste norme colpiscono penalmente l'esposizione di " fatti " falsi (per es. passività inesistenti; attività inesistenti; omessa menzione di attività o passività esistenti); non concernono invece i " criteri di valutazione " di un " fatto vero " (per es. valutazione di un immobile o di merci tra le attività sociali; valutazione di un rischio nell'impostazione della relativa riserva o nel compimento della relativa svalutazione dei beni) ».

La tesi veniva sostanzialmente ripresa nel vigore del codice civile avendo riguardo all'art. 2621, n. 1. Nel frattempo peraltro il legislatore aveva dettato l'art. 2425 sulle valutazioni di bilancio e l'art. 2621, n. 2, che sanziona penalmente amministratori e direttori generali che fra l'altro « in base a bilancio falso, sotto qualunque forma, riscuotono o pagano utili fittizi o che non possono essere distribuiti ». Di qui il rilievo di Ascarelli (*Sui poteri della maggioranza*, cit., p. 45 nota 25) che « il termine " bilancio falso " ricorre ... nell'art. 2621 n. 2 con riferimento alla conseguente distribuzione di utili fittizi e perciò in relazione alle ipervalutazioni che, violando i limiti massimi posti dalla legge, sono giuridicamente in contrasto con una precisa norma di legge ».

A parte la discutibile limitazione del significato del termine « fatti » alle sole ipotesi di omissioni di poste esistenti o creazione di poste inesistenti con esclusione delle valutazioni, l'illustre a. finisce poi per superare egli stesso quella interpretazione limitativa, allorché nel vigore del codice civile estende la nozione di « falsità » anche alle sopravvalutazioni.

326 Cfr. E. BOCCHINI, *La « chiarezza » e la « precisione »*, cit., p. 186 ss.

vio ai « corretti principi contabili », peraltro già implicito nel vigente sistema, il richiamo alla disciplina penalistica non ha più senso ed è stato invero da tempo abbandonato.

D'altra parte l'opinione che qui si critica non considera adeguatamente che i limiti massimi posti espressamente alle valutazioni non eliminano affatto la discrezionalità degli amministratori e della maggioranza assembleare non solo verso il basso ma anche verso l'alto; nè sembra dare il giusto peso alla circostanza che, se l'individuazione degli interessi tutelati può servire a giustificare l'esistenza di limiti ai poteri valutativi della maggioranza nonché il tipo di invalidità dell'atto che contrasta con quei limiti, non vale anche a specificare in concreto i criteri di valutazione da adottare.

La discrezionalità trova certo limiti espressi più definiti verso l'alto. Ma, come si è più volte ricordato, le nozioni di « prezzo di costo » o « prezzo desunto dall'andamento del mercato » o del « presumibile valore di realizzazione » sono tutte nozioni che si riempiono di contenuto solo facendo riferimento alle *elaborazioni della scienza aziendalistica* e quindi ai corretti principi contabili e che non sono comunque immuni nella loro concreta applicazione da un margine di discrezionalità e di apprezzamento soggettivo.

Peraltro si pensi all'intera categoria delle immobilizzazioni, per le quali la legge fissa limiti massimi ma impone anche un ammortamento dei valori iniziali proprio per tener conto del deperimento effettivo, fisico e tecnologico, o della loro durata di utilizzazione. Svalutare i beni al di sotto di questi limiti significherebbe violare precise disposizioni di legge in materia di ammortamento. È tuttavia evidente come anche in queste ipotesi non si possa prescindere da un tacito margine di discrezionalità nella concreta determinazione della svalutazione del bene. Se di funzione arbitrale si vuol parlare in capo alla maggioranza assembleare, essa dunque riguarda tanto i limiti massimi quanto i limiti minimi delle valutazioni.

Quanto poi agli interessi coinvolti, ripetiamo che la loro individuazione può servire a determinare se sussistono *limiti* all'apprezzamento della maggioranza e quale sia la conseguenza della loro violazione sul piano della invalidità dell'atto, ma nulla ci dicono in concreto sui criteri di valutazione da applicare. Se l'interesse dei terzi ad evitare la distribuzione di utili fittizi (che peraltro è anche interesse dei soci) [327] potrebbe giustificare i limiti dettati in via espressa dal legislatore e l'eventuale nullità della deliberazione approvativa che li violi; e per altro verso l'interesse dei soci alla distribuzione degli utili realmente conseguiti potrebbe giustificare la ricerca di limiti verso il basso e la eventuale annullabilità della deliberazione che li violi, tutto ciò non significa che si siano perciò individuati i parametri in base ai quali dovremo determinare gli utili e solo gli utili « realmente conseguiti », i criteri che consentono di pervenire alla identificazione degli utili che non siano meramente fittizi e che non siano d'altra parte occultati. A questo fine si dovrà successivamente far capo da un lato ai criteri desumibili dall'art. 2425 c. civ. e dall'altro a quelli desumibili, in base alla clausola generale di cui all'art. 2423, dai corretti principi contabili congrui con le finalità informative del bilancio d'esercizio.

Ma allora, se si conviene che gli interessi coinvolti non sono tanto quelli a contenuto immediatamente patrimoniale di terzi e di soci, bensì direttamente il loro interesse all'informazione veritiera sulla situazione economica e patrimoniale della società, non si vede come questo interesse non possa essere leso da eccessive sopravvalutazioni così come da eccessive sottovalutazioni.

[327] Osserva correttamente A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 42 nota 99, che « è indimostrato — e ritengo indimostrabile — che una norma che vieta le sopravvalutazioni sia posta nell'interesse (esclusivo) dei terzi. Senza bisogno di fare ricorso alle teorie istituzionalistiche non vi è dubbio che la distribuzione di utili fittizi lede l'interesse degli azionisti, il cui interesse alla massima remunerazione del capitale investito non può essere identificato con l'interesse alla dissoluzione del patrimonio della loro impresa ».

E del resto lo stesso Ascarelli sottolinea che l'interesse del socio (così come dei terzi), il cui rispetto esige limiti al potere della maggioranza assembleare, rileva proprio in questa direzione, rileva cioè come interesse « a che gli utili siano *posti in evidenza* anche indipendentemente dal (suo) diritto alla loro distribuzione », rileva insomma come interesse ad una informazione veritiera su tutto l'utile realmente conseguito, data la sua importanza, come lo stesso Maestro riconosce, « sia per il valore di mercato dell'azione sia per la tutela dei diritti dell'azionista nei confronti degli amministratori cui il monopolio dell'esatta conoscenza delle riserve occulte darebbe di fatto poteri, facili fonti di abusi » [328].

Ma se così è (se si considera soprattutto che il bilancio è pur sempre un prospetto di sintesi di valori raggruppati per categorie omogenee, sì che sotto il profilo informativo l'eccessiva sottovalutazione è difficilmente distinguibile per esempio dalla parziale omissione di attività esistenti), non crediamo di dover ulteriormente insistere sul ruolo decisivo che nella disciplina della società per azioni acquista l'interesse del socio e dei terzi alla corretta e veritiera informazione periodica di bilancio. L'invalidità della deliberazione approvativa non potrà pertanto diversamente qualificarsi tutte le volte in cui non solo la violazione del principio di verità si traduca in sopravvalutazione irragionevole del reddito, ma anche quando si manifesti come irragionevole sottovalutazione del medesimo.

55. — Ribadita in tesi generale la necessità di por capo alla disciplina della nullità per i vizi di contenuto e/o valutazione della deliberazione approvativa del bilancio ed escluso che l'art. 6 d.p.r. n. 136/75 operi una conversione dei vizi di nullità in vizi di annullabilità, crediamo che la contestualità della deroga

[328] T. ASCARELLI, *Sui poteri della maggioranza*, cit., p. 44 nota 24.

ivi contenuta tanto rispetto all'art. 2377, co. 2°, quanto rispetto all'art. 2379 possa trovare congrua giustificazione pur sempre sul piano della legittimazione all'esercizio della azione di nullità.

In altre parole ci sembra corretto affermare che la deroga formulata dal legislatore alla disciplina della invalidità delle deliberazioni assembleari concerne esclusivamente il problema della legittimazione del singolo socio all'esercizio dell'azione di nullità e si risolve nel sostituire ad essa la legittimazione del socio o dei soci (« tanti soci ») che rappresentino almeno il ventesimo del capitale sociale ovvero — se il capitale è superiore a due miliardi di lire — cento milioni di lire al valore nominale. Resta ferma, di contro, tanto la legittimazione di amministratori e sindaci, quanto la legittimazione di « chiunque vi ha interesse », salvo che si tratti di socio e in quanto agisca *uti socius* [329].

[329] Si tratta dei risultati cui pervengono gli aa. citati *supra* alla nota 176 di questo capitolo, benché per vie parzialmente diverse.

Si è obiettato che il riconoscimento della legittimazione all'impugnativa di bilancio al terzo interessato in caso di certificazione finirebbe per frustrare la finalità perseguita dalla riforma, e cioè quella di impedire azioni di disturbo o ricattatorie: cosí M. CERA, *La Consob*, cit., pp. 122-123. Secondo l'a. resterebbe da spiegare perché il legislatore avrebbe privato solo il piccolo azionista del potere d'impugnativa e avrebbe privilegiato il terzo interessato tanto rispetto al socio quanto rispetto alla stessa *Consob* che potrebbe agire solo in via di annullamento e nel termine di decadenza di sei mesi.

Occorre ribadire che indubbiamente scopo della riforma è stato quello di evitare azioni di disturbo e di ricatto, senza che ciò peraltro significhi che una tale eventualità sia stata assolutamente impedita. Infatti nessuno garantisce che la minoranza legittimata *ex* art. 6 d.p.r. n. 136/75 all'impugnativa non possa utilizzare tale potere anche a fini di ricatto nei confronti dell'attuale gruppo di comando. Anzi si è giustamente sottolineato che « proprio di fronte ad una gradazione quantitativa della tutela del medesimo interesse, direttamente protetto soltanto in capo a minoranze qualificate (perciò contrapposte a maggioranze non meno qualificate e, perciò, istituzionalizzate) ivi è maggiore il pericolo di impugnative strumentali perché finalizzate ad operazioni di " potere " naturalmente estranee all'interesse sociale e perciò stesso dannose soprattutto per il piccolo azionista »: A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 12.

Si aggiunga poi che il vero problema non è mai stato rappresentato da una

Questa interpretazione non contrasta affatto — come si pretenderebbe da alcuni — con il tenore logico-letterale della norma, sia perché la contraria opinione non è in grado di dare una convincente ricostruzione proprio sul piano logico-letterale della pretesa portata illimitata della deroga sia perché la formula derogatoria si specifica nei limiti dell'inciso che immediatamente la segue.

La ragione per cui il legislatore ha operato una deroga contestuale agli artt. 2377, co. 2°, e 2379 è da ricercarsi sul piano della lettura sistematica della disciplina sull'invalidità delle deliberazioni assembleari, lettura che consente di ravvisare nel criterio di legittimazione ad agire indicato dall'art. 2379 non un criterio del tutto alternativo rispetto a quello indicato dal co. 2° dell'art. 2377 ma aggiuntivo, in ipotesi appunto di impugnazione di deliberazioni nulle.

---

eventuale impugnativa strumentale del terzo interessato, il quale peraltro, per avere un rapporto contrattuale con la società, non è probabilmente né l'ultimo venuto (*id est*: sconosciuto) né il piú indicato ad esercitare azioni ricattatorie; ma il vero problema è rappresentato per l'appunto dal *quivis de populo* che acquisti anche una sola azione tanto piú agevolmente in quanto si tratta di società quotata e proprio al fine di legittimarsi all'impugnativa.

Per quel che concerne poi il privilegio rispetto alla *Consob*, resta ancora da dimostrare che l'organo pubblico possa agire solo in via di annullamento e non anche — come a noi pare — in via di nullità. Sul punto si rinvia ai successivi paragrafi 58 e 59 di questo capitolo.

Va infine chiarito che far salva la legittimazione del terzo interessato, ove si sia precisato che resta esclusa quella del socio in quanto tale, non può valere a reintrodurre la legittimazione del piccolo azionista come soggetto interessato. La deroga all'art. 2379 infatti significa proprio questo: l'impossibilità di considerare di per sé interessato ai fini dell'azione di nullità il singolo socio facendo leva esclusivamente sulle vicende che si originano in connessione con il suo rapporto sociale. Ma ciò non esclude che il socio sia, per altre vicende, « terzo interessato », in quanto per esempio creditore della società. Né appare corretto il rilievo che la legittimazione all'impugnativa dovrebbe avere carattere oggettivo, poiché se il vizio invalidante la deliberazione può rivestire un tale carattere, la legittimazione è poi attribuita a singoli soggetti e proprio in considerazione degli interessi che essi possano avere a far rilevare l'invalidità dell'atto.

Occorre al riguardo fare una premessa: a nostro avviso — e conformemente a quanto sostiene autorevole dottrina — gli artt. 2377 e 2378 c. civ. dettano una disciplina generale sulla invalidità delle deliberazioni assembleari. Nell'ambito di tale disciplina — e non in maniera del tutto alternativa — si inserisce quella delle deliberazioni nulle, puntualizzata dall'art. 2379, il quale detta una normativa derogatoria rispetto a quella generale nei limiti in cui le specifiche disposizioni richiamate appaiono con essa incompatibili [330].

È noto infatti che proprio in base a questa lettura è possibile affermare l'estensione dell'istituto della rinnovazione-sostituzione delle deliberazioni assembleari invalide, disciplinato dall'ult. co. dell'art. 2377, tanto alle deliberazioni annullabili quanto alle deliberazioni nulle, a ciò non essendo di ostacolo l'impossibilità di convalida della deliberazione nulla che pure è comminata dall'art. 2379 con il rinvio all'art. 1423 c. civ. [331].

Anche del penult. co. dell'art. 2377 è stata sostenuta l'applicabilità alle deliberazioni nulle sia sotto il profilo dell'obbligo degli amministratori di prendere « i conseguenti provvedi-

---

[330] A. GRAZIANI, *Diritto delle società*, cit., p. 354; G.E. COLOMBO, *Il bilancio*, cit., p. 401; ID., *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 859.

[331] Parte della dottrina e la giurisprudenza prevalente parlano al riguardo di ratifica-rinnovazione o di rinnovazione-sostituzione della deliberazione invalida, piuttosto che di vera e propria convalida. In argomento cfr. G. ROMANO-PAVONI, *Le deliberazioni*, cit., p. 341 ss.; M. VASELLI, *Questioni in tema di deliberazioni assembleari e di ordine del giorno*, in *Giur. it.*, 1947, I, 2, c. 223 ss.; A. PAVONE LA ROSA, *La rinnovazione delle deliberazioni assembleari invalide*, in *Banca, borsa tit. cred.*, 1954, I, p. 865 ss.; L. BUTTARO, *Rinnovazione di deliberazione assembleare annullabile con altra deliberazione anch'essa invalida*, in *Foro it.*, 1954, I, c. 1127 ss.; T. ASCARELLI, *Sui poteri della maggioranza*, cit., p. 39 nota 17; G. COTTINO, voce *Società per azioni*, cit., p. 143; C. SILVETTI (e G. CAVALLI), *Le società per azioni*, cit., p. 239 ss.; *Casi e materiadi di dir. comm.*, 1, *Società per azioni*, p. 529 ss.; nonché le rassegne di giurisprudenza di C. SILVETTI, *Assemblea di società per azioni*, cit., p. 1037 ss.; e di M. MARULLI, *Assemblea di società per azioni*, cit., p. 923 ss.; e da ultimo F. DI SABATO, *Manuale*, cit., p. 386.

menti » — una volta intervenuta la dichiarazione di nullità — sia sotto il profilo della salvezza dei diritti acquistati dai terzi di buona fede in base ad atti compiuti in esecuzione della deliberazione [332].

L'economia del presente lavoro non consente di approfondire oltre il discorso. Ma ci sembra di poter ribadire che la disciplina degli artt. 2377-2378 è applicabile alle deliberazioni nulle per impossibilità od illiceità dell'oggetto nei limiti in cui essa non appaia incompatibile con la più specifica disciplina dettata dall'art. 2379. E se il rinvio dell'art. 1423 non consente per tali delibere la convalida, così come quello all'art. 1422 sulla imprescrittibilità dell'azione di nullità non consente l'applicazione del termine trimestrale di decadenza, ci sembra invece che il rinvio all'art. 1421 detti un criterio di legittimazione all'esercizio dell'azione di nullità che non esclude affatto la legittimazione in via generale attribuita ai soggetti indicati nel co. 2° dell'art. 2377.

In sostanza, allorché l'art. 2379 attribuisce la legittimazione ad agire per far valere la nullità delle deliberazioni assembleari a « chiunque vi ha interesse », aggiunge ai soggetti legittimati in via generale all'impugnativa anche « chiunque vi ha interesse » e in questa espressione finisce per ricomprendere il *socio consenziente* (o colui che sia divenuto socio successivamente all'adozione della deliberazione), il quale sarebbe escluso dalla sfera dei soci assenti o dissenzienti generalmente legittimati all'impugnazione

[332] Cfr. A. MIGNOLI, *Invalidità di deliberazioni assembleari*, cit., p. 305 ss.; A. GRAZIANI, *Diritto delle società*, cit., p. 364. *Contra* M. VASELLI, *Deliberazioni nulle e annullabili*, cit., p. 111; G. OPPO, *Contratti parasociali*, Milano, 1942, p. 148 ss. Per una tesi intermedia T. ASCARELLI, *Vizi delle deliberazioni assembleari e tutela dei terzi*, in *Banca, borsa tit. cred.* 1954, I, p. 133 ss., secondo cui i terzi di buona fede sarebbero tutelati solo nel caso di deliberazioni nulle ma omologate dal Tribunale. Cfr. anche C. SILVETTI (e G. CAVALLI), *Le società per azioni*, cit., pp. 238-239; e *Casi e materiali di dir. comm.*, 1, *Società per azioni*, p. 525 ss.

(o — come altri afferma — il cui « interesse » all'azione è presunto *iuris et de iure* proprio grazie alla previsione dell'art. 2377, co. 2°) [333].

56. — È bene chiarire subito che a nostro avviso tanto l'art. 2377, co. 2°, relativamente all'individuazione dei soci assenti o dissenzienti, amministratori e sindaci, e azionisti a voto limitato, quanto l'art. 2379, relativamente al rinvio all'art. 1421 (« chiunque vi ha interesse »), operano su di un piano omogeneo e cioè risolvono un problema di *legittimazione ad agire* in senso stretto, come tale distinta sia dalla legittimazione quale discussa categoria di teoria generale sia dalla *legitimatio ad processum* e sia — e soprattutto — dall'ulteriore categoria processuale dell'*interesse ad agire* [334].

[333] Per un cenno in tal senso e pur equivocando, come spesso accade, fra legittimazione ed interesse ad agire v. G. ROMANO-PAVONI, *Le deliberazioni*, cit., p. 365. L'a. afferma che la legittimazione ad agire per far valere la nullità della deliberazione assembleare « spetta a chiunque » e che « l'interesse ad agire potrà essere dimostrato in qualunque modo: qualora però l'azione sia promossa da taluno dei soggetti di cui *sub* 1) [cioè dei soggetti legittimati all'impugnativa *ex* art. 2377] la prova della *qualità* del soggetto, cioè della sua posizione nei rapporti con la società deve, a mio avviso, valere come presunzione *juris et de jure* dell'interesse ad agire che, altrimenti, dovrà essere dal giudice accertato in concreto ».

Sui limiti della legittimazione ad agire del socio *ex* art. 2377 c. civ. cfr. C. SILVETTI (e G. CAVALLI), *Le società per azioni*, cit., p. 209 ss.; *Casi e materiali di dir. comm.*, 1, *Società per azioni*, p. 533 ss. (ed ivi ulteriori riferimenti). Sulla legittimazione ad agire in caso di nullità cfr. sin d'ora le rassegne di C. SILVETTI, *Assemblea di società per azioni*, cit., p. 1029 ss.; e di M. MARULLI, *Assemblea di società per azioni*, cit., p. 912 ss.; nonché con specifico riferimento alla deliberazione approvativa del bilancio C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., pp. 123-130.

[334] In sede di teoria generale la « legittimazione » indica un requisito di validità dell'atto giuridico, identificando il soggetto che può validamente compiere un determinato atto nonché il relativo destinatario. Ma l'utilità della nozione è molto discussa. Cfr. in vario senso F. CARNELUTTI, *Teoria generale del diritto*, cit., p. 238 ss.; P. RESCIGNO, voce *Legittimazione (diritto sostanziale)*, in *Nov. dig. it.*, IX, Torino, 1963, p. 716 ss.; A. DI MAIO, voce *Legittimazione negli atti giuridici*, in *Enc.*

Soprattutto con riferimento all'art. 1421 gli equivoci e gli scambi fra legittimazione ad agire ed interesse ad agire sono frequenti, anche se spesso si esprimono più sul piano nominalistico che sostanziale [335].

La distinzione, e proprio con riferimento alle deliberazioni assembleari, fu posta con chiarezza dal Carnelutti, il quale ebbe ad osservare che tanto l'azione proposta ai sensi degli artt. 2377-2378 quanto quella proposta ai sensi dell'art. 2379 esigono in capo all'attore sia la legittimazione ad agire sia l'interesse ad agire come due « requisiti distinti della domanda », e che « la differenza tra i due casi riguarda soltanto la legittimazione, la quale nel caso dell'art. 2379 concerne un diritto qualsiasi e in

dir., XXIV, Milano, 1974, p. 52 ss.; R. SCOGNAMIGLIO, *Contratti in generale*, cit., p. 30 ss.

La *legitimatio ad processum,* o piú semplicemente legittimazione processuale, indica i criteri per l'individuazione dei soggetti capaci di compiere gli atti di parte nel processo e i relativi problemi coincidono con la disciplina della capacità e della rappresentanza processuale.

Sulla differenza poi fra legittimazione ad agire e interesse ad agire può dirsi sin d'ora che mentre la prima indica i criteri di identificazione del soggetto che si afferma, alla stregua dei fatti dedotti in giudizio e del *petitum*, titolare della situazione giuridica sostanziale lesa, il secondo indica un criterio di utilità o di necessità del ricorso alla tutela giurisdizionale per rimuovere la situazione di fatto dedotta in giudizio e che si assume lesiva della situazione giuridica sostanziale.

In argomento cfr. G. CHIOVENDA, *Principi di diritto processuale civile,* 1923 (rist. Napoli, 1980), p. 150 ss.; E. REDENTI, *Il giudizio civile con pluralità di parti,* 1911 (rist. Milano, 1960), p. 250 ss.; A. SEGNI, *L'intervento adesivo,* Roma, 1929, p. 152 ss.; E. GARBAGNATI, *Azione e interesse*, in *Jus*, 1955, p. 341 ss.; V. ANDRIOLI, *Orientamenti giurisprudenziali sulla legittimazione ad agire*, in *Foro it.*, 1968, I, c. 2950 ss.; A. ATTARDI, voce *Legittimazione ad agire,* in *Nov. dig. it.*, IX, Torino, 1963, p. 722 ss.; ID., voce *Interesse ad agire, ivi, VIII*, Torino, 1962, p. 840 ss.; G. TOMEI, voce *Legittimazione ad agire*, in *Enc. dir.*, XXIV, Milano, 1974, p. 65 ss.; A. MONACCIANI, *Azione e legittimazione*, Milano, 1951, *passim*; G. COSTANTINO, *Contributo allo studio del litisconsorzio necessario,* Napoli, 1979, p. 30 ss.; ID., voce *Legittimazione ad agire*, in *Enc. giuridica*, Roma-Treccani, di prossima pubblicazione.

[335] Cfr. G. IUDICA, *Impugnative contrattuali*, cit., p. 109 ss.

quello dell'art. 2378, invece, solamente il diritto nascente dal contratto di società » [336].

Nonostante alcune necessarie precisazioni e nonostante il dubbio sulla opportunità di pervenire ad una eccessiva moltiplicazione di categorie processuali autonome e distinte dalle situazioni giuridiche sostanziali fatte valere [337], l'intuizione appare corretta alla stregua della « ideologia del processo » accolta dal

[336] F. CARNELUTTI, *Legittimazione e interesse a impugnare una deliberazione dell'assemblea degli azionisti*, in *Riv. dir. proc.*, 1960, p. 510 ss. (per le citazioni v. p. 511 e p. 514). La dottrina tradizionale qualifica tanto la legittimazione ad agire quanto l'interesse ad agire come condizioni dell'azione o requisiti della domanda, come condizioni cioè per ottenere dal giudice un provvedimento, secondo impostazioni meno recenti, di carattere favorevole (Chiovenda) o, secondo l'opinione dominante, comunque di merito (Redenti). È poi discusso presso i processualisti se le questioni di legittimazione attengano o meno al merito del giudizio con riflessi sotto il profilo del giudicato. Cfr. G. TOMEI, voce *Legittimazione ad agire*, cit., p. 67 ss.; e G. COSTANTINO, voce *Legittimazione ad agire,* cit., p. 4 ss. dell'estratto da cui si cita. Questi due aa., pur seguendo impostazioni diverse, negano comunque che la legittimazione ad agire possa qualificarsi come condizione dell'azione, benché riconoscano poi che da ciò non derivino « significative conseguenze sul piano pratico » (in particolare G. COSTANTINO, *op. cit.*, p. 11).

In senso critico rispetto alla tesi di Carnelutti si esprime A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 215 e nota 131 (ivi ulteriori riferimenti). Ci sembra però che le critiche partano dall'equivoco della mancata distinzione fra legittimazione, come strumento di raccordo processuale rispetto ad un interesse sostanziale giuridicamente tutelato, e interesse ad agire, come elemento ulteriore rispetto all'interesse sostanziale connesso alla legittimazione e relativo alla sola utilità o necessità del provvedimento giurisdizionale richiesto quale rimedio nei confronti della situazione sostanziale lesa.

[337] Il problema sorge proprio sul piano della distinzione fra diritto sostanziale e azione processuale, distinzione di cui da piú parti viene posta in luce la relatività storica e che viene tenacemente criticata in nome dell'unità dell'ordinamento giuridico sia pure da una autorevole dottrina minoritaria. In effetti, come osserva R. ORESTANO, *Azione: storia del problema*, cit., p. 17 ss. « il problema dell'azione — per come viene modernamente discusso — nasce dalla teorizzazione dei diritti soggettivi e dalla loro costruzione in sistema nei secoli XVIII e XIX in Germania ». Esso si collega alla esaltazione giusnaturalistica dell'individuo come unitario soggetto di diritto nei cui confronti i diritti soggettivi si pongono come predicati e non come riconoscimento di tutela da parte dell'ordinamento giuridico. Il problema dell'azione

vigente codice di procedura civile e delle dominanti elaborazioni della dottrina processualistica [338].

Com'è stato affermato, la nozione di legittimazione ad agire identifica « un concetto funzionale » ed è perciò una categoria storica che si coordina « allo scopo attribuito alla tutela giurisdizionale e, quindi, a quello al quale è preordinato l'esercizio dell'azione » [339]. In un sistema in cui il processo civile (e la tutela giurisdizionale dal medesimo apprestata) avesse per finalità il mantenimento della pace sociale, ponendosi come contropartita al divieto di autotutela privata, non avrebbe probabilmente senso porsi un autonomo problema della legittimazione ad agire, perché, legittime o no le parti del processo, esso varrebbe a comporre la lite fra le medesime e quindi a mantenere la pace sociale.

Di contro nel nostro ordinamento il processo civile assolve ad una funzione strumentale rispetto al diritto sostanziale o — per meglio dire — rispetto alla configurazione delle situazioni giuridiche soggettive o dei rapporti giuridici quale è tracciata dal « diritto oggettivo ». La tutela giurisdizionale mira nel nostro ordinamento vigente, secondo l'icastica espressione del Chiovenda, cui si deve la svolta decisiva nella concezione del processo civile agli inizi del secolo, ad attuare la « volontà concreta della legge » [340].

diventa allora — di fronte all'esistenza di ordinamenti positivi in cui è difficile negare il ruolo costruttivo del diritto oggettivo — quello di ricomporre la frattura tra diritto sostanziale e processo, pervenendosi tuttavia da alcuni a costruire l'azione come un autonomo diritto soggettivo completamente astratto dai diritti sostanziali di cui si postula il riconoscimento e da altri come l'unico vero diritto in cui concretamente l'ordinamento giuridico si attua. Quest'ultima posizione trova il suo piú tenace assertore in S. SATTA, *Commentario al codice di procedura civile*, I, Milano, 1959, p. 355 ss.; ma vedi anche dello stesso a. *Interesse e legittimazione*, in *Foro it.*, 1954, V, c. 160 ss.; *Variazioni sul tema della « legitimatio ad causam »*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1967, p. 638 ss.; *Ancora sul problema della legittimazione*, in *Giur. it.*, 1972, IV, c. 81 ss. Cfr. pure R. ORESTANO, *op. cit.*, p. 66 ss.; e G. TOMEI, voce *Legittimazione ad agire*, cit., p. 67 ss.

338 Per una recente ricostruzione di queste vicende — e pur con particolare attenzione ai problemi del litisconsorzio e della legittimazione ad agire e a contraddire — cfr. G. COSTANTINO, *Contributo allo studio del litisconsorzio necessario*, cit., p. 25 ss.

339 G. COSTANTINO, voce *Legittimazione ad agire*, cit., p. 2.

In realtà anche la dottrina processualistica degli inizi del secolo e le scelte legislative che ne accoglieranno gli esiti più maturi in sede di codificazione del 1940 si inseriscono nel più ampio movimento che conduce al progressivo abbandono delle ottocentesche concezioni soggettive del diritto in favore di rinnovate concezioni oggettive [341]. La dialettica fra le tradizionali figure del diritto soggettivo e del diritto oggettivo conosce una maggiore accentuazione del secondo termine rispetto al primo, nel senso che l'ordinamento giuridico — pur nell'affermazione di un principio di generale libertà dei privati e della relativa autonomia negoziale [342] — con la posizione delle norme seleziona le situazioni giuridiche soggettive meritevoli di tutela e si riserva così, secondo criteri che si assumono oggettivi (generali ed astratti), un giudizio di meritevolezza degli interessi dei privati.

Secondo una analoga direttiva la tutela giurisdizionale non si limita a risolvere le « controversie tra i soggetti » ma « contro-

340 Le origini del sistema processualistico vigente sono da rinvenirsi nelle opzioni ideologiche e nei « modelli teorici » elaborati all'inizio del secolo da G. CHIOVENDA (*Sul litisconsorzio necessario* [1904], in *Saggi di diritto processuale civile* [1900-1930], Roma, 1931, II, p. 427 ss.; *Principii di diritto processuale civile*, 3ª ed., 1923, rist. Napoli, 1965, p. 1073 ss.; *Istituzioni di diritto processuale civile*, I, Napoli, 1933, p. 368 ss.) e da E. REDENTI (*Il giudizio civile con pluralità di parti*, 1911, rist. Milano, 1960, *passim*; *Profili pratici del diritto processuale civile*, 2ª ed., Milano, 1937, p. 277 ss.). Per una sintesi del pensiero di questi due aa. v. G. COSTANTINO, *Contributo allo studio del litisconsorzio necessario*, cit., pp. 66-80.

341 Cfr. R. ORESTANO, *Azione: storia del problema*, cit., p. 48 ss.

342 V. però i rilievi di G. IUDICA, *Impugnative contrattuali*, cit., p. 101 ss., secondo cui la concezione meramente garantista dell'ordinamento giuridico nei confronti dell'autonomia dei privati deve oggi considerarsi superata, in quanto libertà e autonomia negoziale non costituiscono realtà preesistenti rispetto al medesimo ordinamento giuridico, ma « frutto di un meccanismo di " delegazione ", e quindi come poteri *decentrati* ed *autonomi*, concessi dall'ordinamento ai privati purché ed in quanto siano idonei a " realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico " » (p. 102).

versie *sui rapporti* » e cioè in buona sostanza mira alla « regolamentazione dei rapporti giuridici sostanziali » dedotti in giudizio, ad attuare la « volontà concreta della legge » [343].

Ciò spiega perché sorge un problema di legittimazione ad agire: poiché il processo civile deve tendere a disciplinare il « rapporto giuridico sostanziale », la cui qualificazione peraltro compete al diritto oggettivo e per esso nel giudizio al giudice, le parti legittime del processo devono essere quelle cui *appartiene* il rapporto giuridico controverso e proprio perché altrimenti già per ipotesi il provvedimento giurisdizionale richiesto non potrebbe produrre tutti i suoi effetti, cioè non detterebbe la regolamentazione concreta del rapporto giuridico controverso dedotto in giudizio [344].

La legittimazione (ad agire o a contraddire o anche ad intervenire) si risolve dunque nella identificazione dei soggetti che hanno il potere di stare in giudizio in base ai fatti dedotti e al *petitum*. Come pure è stato affermato, « i criteri di legittimazione vanno desunti dal *petitum* e quindi dagli effetti del provvedimento richiesto », attesa la funzione della tutela giurisdizionale [345].

In alcune ipotesi è però la stessa legge a risolvere espressamente la questione di legittimazione ad agire, identificando in via positiva e specifica i soggetti legittimati all'esercizio di una determinata azione. È quanto accade soprattutto in tema di azione di annullamento del contratto che ai sensi dell'art. 1441 c. civ. « può essere domandato solo dalla parte nel cui interesse è stabilito dalla legge »; o ancora in tema di impugnazione delle deliberazioni assembleari annullabili ove la legge determina al co. 2° dell'art. 2377 i soggetti legittimati all'impugnativa. In tutte queste ipotesi in realtà la legge tutela uno specifico interesse del

[343] G. COSTANTINO, *Contributo allo studio del litisconsorzio necessario*, cit., p. 35 ss.
[344] G. COSTANTINO, voce *Legittimazione ad agire*, cit., p. 7.
[345] G. COSTANTINO, voce *Legittimazione ad agire*, cit., p. 7, il quale aggiunge

privato a non subire gli effetti dell'atto in presenza di determinati vizi ed ove egli ritenga di doversi attivare entro un dato termine.

Sulla legittimazione all'impugnativa delle deliberazioni assembleari si tornerà più oltre. Ma sin d'ora vogliamo sottolineare che il potere di agire per l'annullamento è attribuito dalla legge a determinati soggetti — e così risolvendo in via espressa una questione di legittimazione — solo in quanto ciò presuppone il riconoscimento di un interesse sostanziale degli stessi dall'ordinamento ritenuto meritevole di tutela (e cioè di una loro situazione giuridica soggettiva).

In altre ipotesi, invece, la legge detta un criterio di legittimazione ad agire di tipo aperto.

In sostanza la norma non individua tassativamente i soggetti titolari del potere di azione, ma opera un rinvio alla esistenza o appartenenza di « situazioni giuridiche soggettive legittimanti » connesse alla situazione di fatto lesiva dedotta in giudizio. L'identificazione dei legittimati ad agire (e se si vuole a contraddire e ad intervenire) non è fatta *a priori* dalla legge, ma è conseguenza della identificazione dell'*interesse giuridico* di carattere sostanziale (e quindi giuridicamente tutelato) che si assume leso da un determinato fatto od atto e per la cui protezione si chiede un determinato provvedimento giudiziario.

Ciò accade in particolare per l'azione di nullità in materia contrattuale in cui l'art. 1421, attribuendo la legittimazione ad agire a « chiunque vi ha interesse », « non consente di individuare immediatamente le persone in grado di promuovere la con-

che « in realtà, la questione dell'*appartenenza soggettiva* del rapporto giuridico controverso non solo è distinta da quella dell'*esistenza* del diritto, ma è risolta in base a criterii diversi, cioè in base agli effetti del provvedimento: poiché la funzione della tutela giurisdizionale consiste nella regolamentazione dei rapporti giuridici sostanziali, occorre che i destinatari del provvedimento giurisdizionale partecipino al processo, affinché il rapporto dedotto in giudizio riceva la propria disciplina ».

testazione, ma si limita a suggerire un criterio, l'*interesse,* in base al quale risalire ai titolari del potere d'azione » [346].

Va subito chiarito, peraltro, che l'interesse cui la norma fa riferimento è « l'interesse giuridico sostanziale », *non l'interesse ad agire* tradizionalmente considerato quale ulteriore condizione dell'azione e quindi interesse di tipo processuale.

Anche la nozione dell'interesse ad agire, così come viene ricostruita sulla base dell'art. 100 c.p. civ. dalla prevalente dottrina processualistica dei nostri tempi, è legata alle trasformazioni « ideologiche », che si sono segnalate, sulla funzione del processo civile e della tutela giurisdizionale.

Sì che essa si traduce in un interesse autonomo e distinto dall'interesse sostanziale dedotto, in un interesse a ricorrere alla tutela giurisdizionale e allo strumento processuale per rimuovere la situazione di fatto lesiva in senso lato della situazione giuridica sostanziale [347].

A parte le discussioni sulla « utilità » di una norma come l'art. 100 c.p. civ. nel nostro ordinamento e sulla possibilità di configurare per ogni tipo di azione (di mero accertamento, costitutiva e di condanna, secondo la tradizionale tripartizione) una autonoma questione sull'interesse ad agire, sta di fatto che la dottrina è perlopiù concorde nell'attribuire rilevanza a questo ele-

---

346 V. in particolare la compiuta indagine di G. IUDICA, *Impugnative contrattuali*, cit., p. 97 ss.

347 In questi termini così generali la formulazione dell'interesse ad agire risale pur sempre a G. CHIOVENDA, *Principi di diritto processuale civile*, 4ª ed., Napoli, 1928, p. 155. L'interesse ad agire, in un ordinamento chiuso e legalistico come appare essere quello attuale in cui le situazioni giuridiche soggettive tutelate sono tipizzate in norme giuridiche astratte, svolge un ruolo diverso da quello che gli veniva riconosciuto nel diritto romano e nel diritto comune, ove indicava il criterio attraverso il quale il giudice era autorizzato a prendere in considerazione situazioni o casi nuovi rispetto a quelli già regolati dallo *ius civile* o addirittura dalla stessa esperienza pretorile. Su tali vicende cfr. A. NASI, voce *Interesse ad agire*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1972, p. 28 ss. (ivi a p. 30 ss.); e G. IUDICA, *Impugnative contrattuali*, cit., p. 110 ss.

mento proprio nelle azioni di mero accertamento, nettamente distinguendolo dalla questione della « affermazione di una situazione sostanziale violata o contestata » [348]. La giurisprudenza consolidata può ribadire, proprio rispetto all'art. 1421, che « la generalità dell'azione di nullità prevista dall'art. 1421 c.c., secondo cui può essere fatta valere da chiunque vi abbia interesse o essere rilevata anche d'ufficio dal giudice, non esime il soggetto che la propone dal provare, in concreto, la sussistenza di un proprio interesse ad agire, secondo le norme generali e con riferimento all'art. 100 c.p.c., attraverso la dimostrazione della necessità di ricorrere al giudice per evitare una lesione attuale del proprio diritto ed il conseguente danno alla propria sfera giuridica » [349]. Donde il rilievo che, « nonostante l'ambigua formula legislativa, anche nei casi qui considerati, legittimazione ed interesse ad agire operano comunque su piani distinti » [350].

---

348 La dottrina prevalente, pur riconoscendo che la norma fondamentale in tema di interesse ad agire è l'art. 100 c.p.civ., nega tuttavia che essa abbia una portata generale, nel senso cioè che possa configurarsi per ogni tipo di azione una autonoma questione concernente l'« interesse ad agire », in quanto l'utilità o la necessità del rimedio giurisdizionale nelle azioni di condanna e nelle azioni costitutive sarebbe configurabile in *re ipsa*. Nello stesso tempo, però, la proficuità della categoria viene prospettata proprio con riferimento alle azioni di accertamento, fra cui è solitamente annoverata anche l'azione di nullità. In quest'ultima direzione cfr. A. ATTARDI, *L'interesse ad agire*, Padova, 1958, p. 158 ss.; V. ANDRIOLI, *Lezioni di diritto processuale civile*, I, Napoli, 1961, p. 228 ss.; L. MONTESANO, *Appunti sull'interesse ad agire in mero accertamento*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1951, I, p. 253 ss.; A. PROTO-PISANI, *Dell'esercizio dell'azione*, in *Commentario del codice di procedura civile* diretto da E. Allorio, Torino, 1970, p. 1066 ss.; G. IUDICA, *Impugnative contrattuali*, cit., p. 113 ss.; G. COSTANTINO, *Contributo allo studio del litisconsorzio necessario*, cit., p. 264 ss.; ID., voce *Legittimazione ad agire*, cit., p. 17 ss.

Contra L. LANFRANCHI, *Contributo allo studio dell'azione di mero accertamento*, Milano, 1969, p. 168 ss. sviluppando tesi espresse già da Allorio e Garbagnati. Diversamente orientato anche A. NASI, voce *Interesse ad agire*, cit., p. 42 ss.

349 Così Cass., 9 marzo 1982, n. 1475, in *Foro it.*, 1982, I, c. 654 ss. (ivi a p. 657) con nota di richiami ed osservazioni di G. MARZIALE.

350 Così espressamente G. COSTANTINO, voce *Legittimazione ad agire*, cit., p. 18 con richiamo all'art. 1421.

Si conferma così che nell'azione di nullità contrattuale, accanto alla identificazione dell'interesse ad agire ai sensi dell'art. 100 c.p. civ. al fine di rimuovere attraverso lo strumento processuale la « situazione di fatto di incertezza in cui versa il rapporto giuridico oggetto di accertamento », si pone pure e preliminarmente un problema di individuazione dei soggetti legittimati, cioè dei soggetti cui appartiene la situazione giuridica sostanziale lesa o pregiudicata [351].

Sotto quest'ultimo profilo, e sempre avendo riguardo alla nullità del contratto, si è soliti ritenere che la legittimazione ad agire spetti alle « parti » del rapporto giuridico derivante dal contratto nullo nonché ai « terzi » titolari di una situazione giuridica in conflitto o incompatibile con gli effetti del contratto che si assume nullo, titolari insomma di una situazione giuridica sì autonoma dal rapporto nullo ma al medesimo connesso o dal medesimo dipendente, sì che sussiste tanto in capo ai primi quanto in capo ai secondi un interesse sostanziale suscettibile di essere pregiudicato in mancanza dell'accertamento della nullità [352].

I brevi cenni che si sono qui formulati sulle questioni di

---

351 A. ATTARDI, *L'interesse ad agire*, cit., p. 221; seguito da G. IUDICA, *Impugnative contrattuali*, cit., p. 113 ss., il quale osserva che la stessa dottrina che limita la rilevanza dell'interesse ad agire alle azioni di accertamento « chiarisce come una qualsiasi indagine sulla legittimazione debba essere autonoma rispetto all'accertamento della sussistenza o meno di quel *quid pluris* che sarebbe l'interesse ad agire. Non pare, cioè, potersi negare che soltanto in relazione ad una già individuata situazione legittimante sarebbe possibile discutere di un eventuale " interesse all'accertamento ", nel senso di cui all'art. 100 cod. proc. civ. » (p. 114).

352 Cfr. sempre G. IUDICA, *Impugnative contrattuali*, cit., p. 115 ss., il quale conclude che « la locuzione " interesse ", che l'art. 1421 cod. civ. adotta quale criterio di determinazione della cerchia dei legittimati ad esercitare l'azione di nullità, corrisponde, secondo l'interpretazione della giurisprudenza, ad una relazione di utilità o di necessità che intercorre tra il provvedimento di accertamento della nullità del contratto e la situazione qualificata di chi si affermi " parte " del contratto, oppure " terzo " titolare di una *autonoma* situazione giuridica, sia pure connessa o dipendente dal rapporto che si deduce nullo, e che potrebbe venire *direttamente* danneggiata o pregiudicata, qualora non si accertasse la nullità » (p. 123).

legittimazione ad agire e di interesse ad agire in tema di nullità contrattuale inducono a sottolineare che l'azione di nullità non è certo una « azione popolare », attribuita al *quivis de populo* a tutela di un generico quanto vago interesse pubblico alla legalità degli atti giuridici [353]. Proprio la necessità che il potere di agire per la dichiarazione di nullità si colleghi all'affermazione di una situazione giuridica sostanziale lesa e ad un concreto ed attuale interesse a rimuovere con lo strumento processuale la situazione di fatto di incertezza rivela la natura pur sempre squisitamente privatistica del rimedio concesso. L'interesse generale giustifica la qualificazione dell'atto giuridico in termini di nullità, e cioè in sostanza l'applicazione a quell'atto di una particolare disciplina giuridica (esercizio dell'azione da parte di chiunque vi ha interesse, rilevabilità d'ufficio da parte del giudice, impre-

---

Anche per G. COSTANTINO, voce *Legittimazione ad agire*, cit., p. 17 ss. « una interpretazione ragionevole delle disposizioni che attribuiscono la legittimazione ad agire " a chiunque vi abbia interesse "... consiste... nel ritenere che possano agire tutti i titolari di situazioni giuridiche dipendenti ». In tal caso si tratta — secondo l'a. — di una applicazione dell'istituto della sostituzione processuale di cui all'art. 81 c.p.civ. (o, nell'eventualità di intervento in giudizio, di una ipotesi di intervento adesivo *ex* art. 105, co. 2°, c.p.civ.). E infatti « l'interesse ad agire quale sostituto processuale *ex* art. 81 c.p.civ. o a spiegare intervento adesivo *ex* art. 105, 2° co., c.p.civ. deriva dalla violazione o dalla contestazione (sia pure indiretta, perché conseguente alla violazione o alla contestazione di una situazione pregiudiziale) di una propria situazione giuridica che viene affermata quale autonomo requisito di legittimazione ».

Ci sembra comunque che nelle opinioni appena riassunte, pur sottolineandosi chiaramente che il termine « interesse » presente nell'art. 1421 detta un criterio di legittimazione ad agire e non di mero interesse ad agire, si continui talvolta — e forse inavvertitamente — ad oscillare nella sua interpretazione fra il richiamo alla situazione giuridica sostanziale lesa e il richiamo all'interesse connesso con l'utilizzazione della tutela giudiziale.

Cfr. pure A. ATTARDI, voce *Interesse ad agire*, cit., p. 844, il quale osserva che il termine « interesse » non è sempre univocamente impiegato dal legislatore e che nel caso dell'art. 1421 sta per « legittimazione » ad agire.

353 Per una serrata critica a queste impostazioni v. G. IUDICA, *Impugnative contrattuali*, cit., p. 98 ss.

scrittibilità dell'azione e impossibilità di convalida dell'atto, etc.); ma non vale certo ad individuare i soggetti legittimati all'esercizio dell'azione ovvero i titolari delle situazioni sostanziali che si assumono pregiudicate.

Né a questa conclusione si oppone la rilevabilità d'ufficio del vizio determinante la nullità dell'atto. Com'è stato correttamente osservato, il potere del giudice non può certo essere esercitato in mancanza dell'iniziativa del privato al quale spetta l'esercizio dell'azione, e ciò nel senso che in difetto di legittimazione e di interesse ad agire non potrebbe il giudice pronunciare la nullità dell'atto [354]. La giurisprudenza ancor di recente ha ribadito che « in mancanza della dimostrazione da parte dell'attore della necessità di ricorrere al giudice per evitare una lesione attuale del proprio diritto e il conseguente danno alla propria sfera giuridica, l'azione di nullità non può essere, almeno di regola, proposta sotto la specie di un fine generale di attuazione della legge né il giudice può rilevare d'ufficio la nullità, ove la pronuncia di questa non sia rilevante per la decisione » [355].

E in realtà gli sbarramenti giurisprudenziali all'esercizio del potere del giudice di rilevare *ex officio* la nullità si accrescono sempre più nella misura in cui si dà ingresso alla esigenza di coordinamento di quel potere con tutti gli altri princìpi che reggono il processo civile: dal principio della domanda al principio dispositivo delle prove, dal principio di preclusione derivante dal giudicato interno al principio dei limiti del giudizio di legittimità della Cassazione che non può rilevare il vizio se ciò comporta indagini di fatto non espletate in sede di merito [356].

354 G. IUDICA, *Impugnative contrattuali*, cit., p. 104 ss.

355 Cosí Cass., 17 marzo 1981, n. 1553, in *Giust. civ.*, Mass. 1981, p. 603.

356 Affermano di recente che la rilevabilità d'ufficio della nullità del contratto ai sensi dell'art. 1421 va coordinata con i principi della domanda e della disponibilità delle prove, con la conseguenza che devono risultare dagli atti i presupposti della nullità medesima non potendo il giudice prospettarsi questioni giuridiche che

57. — L'applicazione delle categorie della legittimazione e dell'interesse ad agire, cui abbiamo dedicato il paragrafo precedente con particolare attenzione al tema della invalidità dei contratti, non sembra così automatica e concordemente sostenuta in materia di invalidità delle deliberazioni assembleari. Il rilievo vale soprattutto per l'interesse ad agire, di cui si contesta da alcuni la necessità di uno specifico accertamento da parte del giudice in caso di legittimazione all'impugnativa dei soggetti indicati al co. 2° dell'art. 2377, e talvolta anche con riferimento alla legittimazione dei soggetti « interessati » ai sensi dell'art. 2379 [357].

esigano indagini per le quali manchino agli atti gli elementi necessari: Cass., 14 febbraio 1980, n. 1062, in *Giust. civ.*, Mass. 1980, p. 454; Cass., 22 novembre 1980, n. 6207, *ivi*, 1981, I, p. 499 ss.; Cass., 18 febbraio 1981, n. 985, *ivi*, Mass. 1981; Cass., 23 aprile 1981, n. 2413, *ibidem*, p. 916, la quale precisa che il giudice non può procedere di sua iniziativa ad accertamenti di fatto per stabilire se sussista o no la causa di nullità.

Sottolineano che la possibilità di rilevare d'ufficio la nullità in sede di giudizio di Cassazione presuppone che essa risulti già acquisita agli atti del processo e non comporti la necessità di esperire indagini di fatto: Cass., 15 aprile 1980, n. 2463, *ivi*, Mass. 1980, p. 1078; Cass., 18 gennaio 1983, n. 460, *ivi*, Mass. 1983.

Si richiamano alla preclusione derivante dal giudicato interno dinanzi al giudice di legittimità, quale limite a far valere la nullità di un contratto o di una clausola espressamente ritenuta valida dal giudice di primo grado senza che intervenisse censura sul punto in appello: Cass., 16 marzo 1981, n. 1438, *ivi*, Mass. 1981, p. 561; Cass., 30 gennaio 1982, n. 590, *ivi*, Mass. 1982, p. 215.

Per una puntuale applicazione dei principi sopra richiamati proprio in materia di nullità delle deliberazioni assembleari cfr. la non piú recente Cass., sez. un., 27 giugno 1961, n. 1553, in *Riv. dir. comm.*, 1961, II, p. 368 ss. con nota di G. FRE', *La legittimazione dell'azionista per l'impugnazione di deliberazioni assembleari.*

357 In realtà molti equivoci sorgono spesso in conseguenza della mancata precisa identificazione della nozione di « interesse ad agire » cui gli aa. fanno riferimento. Il piú delle volte si finisce non solo e non tanto per « fare dell'interesse ad agire un criterio di determinazione della legittimazione ad agire » (in questo senso è il rilievo di A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 213; da p. 212 a p. 216 l'indagine sull'argomento con riguardo all'art. 2377, co. 2°, c. civ), quanto e soprattutto per confondere l'interesse ad agire, come si è tentato sin qui di definire (interesse a ricorrere alla tutela giudiziale quale strumento necessario — limitatamente alle azioni di accertamento — per rimuovere lo stato di incertezza

Ma anche la legittimazione ad agire si presenta in questo settore non priva di problematicità, soprattutto ove si intenda identificare la situazione giuridica soggettiva di carattere sostan-

---

lesivo della situazione giuridica sostanziale), con l'interesse sostanziale che si assume tutelato dall'ordinamento e la cui postulazione in giudizio contribuisce a determinare la legittimazione ad agire.

La giurisprudenza è altrettanto equivoca.

In relazione ai soggetti legittimati all'impugnativa *ex* art. 2377, co. 2°, si afferma in alcune sentenze che il socio dissenziente (o assente, etc.) deve provare, oltre alla sua qualità di socio — perlopiú già al momento della deliberazione — e al suo dissenso (o alla sua assenza, etc.), anche l'esistenza di un interesse ad agire inteso alla stregua di un pregiudizio patrimoniale che gli deriva (o gli deriverebbe) dalla deliberazione impugnata: Trib. Udine, 16 luglio 1963, in *Giust. civ.*, 1963, I, p. 2481 ss. con nota adesiva di C. GIANNATTASIO (*contra* MURTULA, *Assegnazione di azioni ai dipendenti, eventuale scalata al potere e impugnative*, in *Riv. dir. comm.*, 1964, I, p. 23 ss.); Cass., 27 gennaio 1967, n. 233, *ivi*, 1967, II, p. 323 ss.; Trib. Milano, 13 aprile 1970, in *Temi*, 1970, p. 493 s.

Parrebbero aderire a questo indirizzo F. CARNELUTTI, *Legittimazione e interesse*, cit., p. 511; e G. BALSAMO, *Sull'interesse del socio a proporre l'impugnativa di nullità delle delibere assembleari*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1967, p. 382 ss. (ivi a p. 388). Va segnalato però che i due aa. si occupano solo incidentalmente dell'interesse ad agire con riguardo all'azione di annullamento, svolgendo il discorso in maniera estesa con riferimento piuttosto all'azione di nullità.

In senso contrario A. PATRONI GRIFFI, *op. cit.*, p. 214 ss., afferma che « non v'è dubbio che l'attribuzione della legittimazione presupponga l'esistenza di un interesse del legittimato, ma è questa una valutazione che il legislatore ha già fatto *a priori* » con la concessione stessa della tutela. Analogamente per VERDE, *Sulla rilevanza della discussione*, cit., c. 1910 ss., l'interesse ad agire ha nell'art. 2377, co. 2°, una configurazione tipica.

Probabilmente quest'ultimo orientamento merita adesione, con la precisazione che la dottrina processualistica prevalente esclude che per le azioni costitutive, quale è da considerarsi anche quella di annullamento, si ponga una autonoma questione di interesse ad agire, e proprio perché l'utilità o necessità del ricorso alla tutela giudiziale è *in re ipsa*, nel senso che senza l'intervento del giudice non sarebbe poi possibile conseguire il risultato dell'annullamento e che anzi, decorso un certo termine, il vizio invalidante risulterebbe sanato.

Quanto all'azione di nullità *ex* art. 2379 c. civ. il problema dell'interesse ad agire ha probabilmente una portata piú reale perché si tratta pur sempre di una azione di accertamento, in cui rileva allora in via autonoma il quesito concernente lo stato di incertezza connesso all'atto che si postula nullo e la opportunità di ricorrere al giudice quale necessario rimedio per la rimozione di tale stato che si assume

ziale presupposta dalla indicazione nominativa dei legittimati all'azione ai sensi dell'art. 2377, co. 2°, o ancora ove si voglia fare pedissequa applicazione del rinvio operato dall'art. 2379 — in caso di deliberazione nulla — al criterio di legittimazione

---

pregiudizievole rispetto ad un affermato interesse sostanziale. Ma è chiaro che interesse ad agire e legittimazione ad agire restano pur sempre due elementi distinti, poiché il primo presuppone comunque l'identificazione di una situazione legittimante. I contrasti giurisprudenziali, soprattutto in ordine alla legittimazione del socio, sono indotti dalla ricorrente confusione fra il piano delle questioni di identificazione della situazione legittimante e il piano delle questioni concernenti l'interesse ad agire in senso stretto. Discendono da questa confusione tanto l'orientamento che ritiene sufficiente ad esperire l'azione di nullità la prova del solo *status* di socio quanto l'orientamento che finisce per tradurre in situazione legittimante l'esistenza di un danno concreto e attuale inteso spesso come interesse patrimoniale del socio alla rimozione della deliberazione nulla.

Per il primo orientamento cfr. App. Firenze, 14 gennaio 1965, in *Foro it.*, 1965, I, c. 317 ss. da cui prende spunto il commento contrario di G. BALSAMO, *op. cit.*, p. 382 ss. (alla nota 2 altri riferimenti giurisprudenziali e alla nota 3 riferimenti di dottrina favorevole).

Per il secondo orientamento cfr. Cass., sez. un., 27 giugno 1961, n. 1553, in *Riv. dir. comm.*, 1961, II, p. 368 ss. con la nota di G. FRE' già citata, in senso sostanzialmente favorevole.

La questione è stata riproposta in maniera prepotente proprio con riguardo alla nullità delle deliberazioni approvative del bilancio.

In una prima fase si è ripetuta la contrapposizione appena descritta. Cfr. nel primo senso: Trib. Torino, 20 dicembre 1975, *ivi*, 1975, II, p. 187 ss.; e nel secondo senso: Trib. Milano, 4 luglio 1974, *ivi*, 1975, II, p. 155 ss. con nota contraria di B. LIBONATI, *Osservazioni in tema di bilanci irregolari*, cit.; e in *Giur. comm.*, 1975, II, p. 46 ss. con nota adesiva di P.G. JAEGER, *Legittimazione e interesse a impugnare il bilancio*; App. Milano, 7 maggio 1976, in *Riv. dir. comm.*, 1976, II, p. 171 ss. con nota favorevole di G. FERRI, *La corsa all'impugnativa dei bilanci*, cit.; Trib. Milano, 22 settembre 1977, n. 5845, in *Banca, borsa tit. cred.*, 1977, II, p. 452 con nota di G.L. PELLIZZI, *Massime vecchie e nuove in tema di bilanci*, cit.; in *Giur. comm.*, 1978, II, p. 688 ss. con osservazioni di A. ARRIGONI; e in *Giur. mer.*, 1978, p. 546 ss. con nota di E. BOCCHINI, *Tendenze della giurisprudenza lombarda in tema di impugnativa dei bilanci*; Trib. Milano, 27 aprile 1978, in *Giur. comm.*, 1978, II, p. 692 ss.; Trib. Roma, 17 settembre 1977, in *Foro it.*, 1978, I, c. 1026 ss.; Trib. Milano, 14 settembre 1978, *ivi*, 1980, I, c. 441 ss.; Trib. Milano, 15 gennaio 1981, in *Riv. dir. comm.*, 1982, II, p. 131 ss.

In una seconda fase l'interesse ad agire per la nullità della deliberazione ap-

suggerito dall'art. 1421 e allora individuando in « chiunque vi ha interesse » « parti » e « terzi » interessati anche per le deliberazioni assembleari.

Le difficoltà dipendono a nostro avviso dalla autonomia della disciplina sull'invalidità delle deliberazioni assembleari rispetto a quella propria dei contratti, autonomia che rivela le sue potenzialità anche in materia di legittimazione ed interesse ad agire e che si giustifica per la particolarità della fattispecie deliberativa.

È noto che per spiegare la legittimazione di amministratori e sindaci, ma anche dei soci assenti o dissenzienti e dei soci con azioni a voto limitato, si è volta a volta fatto riferimento

provativa del bilancio da parte del socio è stato ravvisato non piú nell'interesse ad evitare un pregiudizio patrimoniale, bensí nel pregiudizio relativo alla lesione dell'interesse o diritto all'informazione, da intendersi come interesse personale, concreto e attuale. Cfr. Trib. Milano, 5 maggio 1980, in *Giur. comm.*, 1980, II, p. 938 ss. con nota di S. PANSIERI, *Interesse ad impugnare il bilancio*, cit.; Trib. Milano, 5 gennaio 1981, *ivi*, 1981, II, p. 458 ss.; Trib. Milano, 5 febbraio 1981, *ibidem*, p. 796 ss.; Trib. Milano, 10 settembre 1981, *ivi*, 1982, II, p. 176 ss. con nota di S. PANSIERI, *Interesse ad agire, valutazione dei titoli*, cit.; Trib. Milano, 12 gennaio 1984, *ivi*, 1984, II, p. 276 ss. con nota di S. PANSIERI, *La legittimità civilistica degli ammortamenti anticipati*, cit.

Alcune recenti decisioni, infine, se da un canto individuano nell'interesse all'informazione la situazione legittimante, d'altro canto configurano in maniera piú decisa, rispetto a tale situazione, l'eventualità di un difetto dell'interesse concreto e attuale nel far ricorso alla tutela giudiziale, allorché il vizio appaia irrilevante proprio ai fini di un'utile informazione o perché l'entità del dato omesso sia di poco conto in relazione all'entità del patrimonio sociale (cosí App. Genova, 19 gennaio 1982, in *Giur. comm.*, 1983, II, p. 792 ss. con osservazioni di L. GIACCARDI MARMO) o perché si tratta di bilanci di esercizi ampiamente superati (Trib. Milano, 22 ottobre 1981, in *Le società*, 1982, p. 482 ss. che distingue fra impugnativa dell'ultimo bilancio approvato e quella dei bilanci di precedenti esercizi, esigendosi solo per quest'ultima la prova di un interesse concreto e attuale).

Cfr. in argomento anche le rassegne di giurisprudenza curate da G. E. COLOMBO in *Giur. comm.*, 1977, I, p. 300 ss. e *ivi*, 1981, I, p. 89 ss.; nonché da C. SILVETTI sempre *ivi*, 1977, I, p. 1029 ss. e da M. MARULLI, *ivi*, 1983, I, p. 913 ss. *Adde* C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., p. 123 ss.

ora alla tutela di un interesse pubblico o generale ovvero della società alla legalità dell'azione sociale ora invece alla tutela di un interesse proprio e personale degli stessi soggetti legittimati [358]. Quest'ultima prospettiva merita adesione quantomeno per la legittimazione dei soci e trova un argomento insuperabile nella circostanza che la negata legittimazione al socio consenziente non potrebbe giustificarsi se l'interesse tutelato fosse quello generale o anche della società (inteso come interesse distaccato da quello dei soci) alla legalità degli atti sociali. Anche il socio consenziente, infatti, non potrebbe non essere portatore di un tale interesse.

Fatto è che per i soci l'interesse alla legalità degli atti sociali trova tutela giurisdizionale nei limiti in cui ciò appaia strumentale alla tutela di altro interesse sostanziale degli stessi che viene perlopiù indicato nell'interesse ad una eventuale deliberazione di diverso contenuto [359] [360].

In realtà nel caso di deliberazioni annullabili l'interesse strumentale alla legalità degli atti sociali, attraverso cui trova sostanziale tutela l'eventuale interesse del socio (assente o dissenziente o che non ha comunque partecipato alla adozione della deliberazione) ad una eventuale deliberazione di diverso contenuto, sembra correlarsi a posizioni diversificate a seconda del tipo di vizio invalidante. Se infatti il vizio concerne il « procedimento » deliberativo, la ragione della tutela appare legata alla circostanza che « l'osservanza delle formalità previste dalla legge (*e dall'atto costitutivo*) per la formazione delle delibere assembleari è garanzia di rispondenza del *contenuto* della deliberazione alla volontà della maggioranza dei soci », insomma

[358] In argomento v. A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 164 ss.; e N. TROCKER, *L'intervento per ordine del giudice*, Milano, 1984, p. 416 ss. e note 109, p. 112-114 ove ulteriori riferimenti.

[359] Cfr. A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 210.

[360] L. BUTTARO, *Considerazioni sull'inesistenza*, cit., p. 2770; ma v. anche A.

alla esigenza che la disposizione o regolamentazione degli interessi del socio avvenga nel rispetto delle formalità legalmente o convenzionalmente determinate [361]. Se invece il vizio concerne il « contenuto » stesso della deliberazione, la tutela appare più immediatamente connessa a specifiche situazioni sostanziali del socio desumibili dalla disciplina (legale o convenzionale) del contenuto deliberativo.

Comune alle due ipotesi è il carattere disponibile dell'interesse (tutelato) da parte del socio medesimo, sì che la mancata legittimazione del socio consenziente sembra allora strettamente connessa all'avvenuta disposizione di quegli interessi in concreto effettuata con il consenso alla deliberazione.

Nel caso di deliberazioni nulle per (impossibilità o) illiceità dell'oggetto l'art. 2379 estende (grazie al rinvio all'art. 1421) la legittimazione all'impugnativa a « chiunque vi ha interesse », e l'allargamento della sfera dei legittimati sembra collegarsi alla indisponibilità delle situazioni sostanziali connesse ad una determinata disciplina del contenuto deliberativo in considerazione di una valutazione compiuta una volta per tutte dall'ordinamento giuridico e non rimessa al concreto e specifico apprezzamento degli interessati, anche se è pur sempre a questi che spetta l'iniziativa processuale.

L'interesse strumentale alla legalità degli atti sociali, attraverso cui trovano tutela quegli altri interessi di cui sono portatori i soggetti legittimati ai sensi dell'art. 2377, co. 2°, non ha ragione di atteggiarsi diversamente proprio per tali soggetti a seconda che la deliberazione sia annullabile o nulla. In altre parole la portata dell'art. 2379 — quanto alla legittimazione ad

PAVONE LA ROSA, *Diritto di voto e diritto di annullamento delle deliberazioni assembleari*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 1953, p. 919 ss.; A. PATRONI GRIFFI, *Il controllo giudiziario*, cit., p. 197 ss.

[361] Sull'interesse connesso alla legittimazione di amministratori e sindaci si rinvia *supra* alla nota 238 di questo capitolo.

agire — non è certo quella di escludere dalla sfera dei legittimati quelli nominativamente indicati al co. 2° dell'art. 2377, ma semmai di allargare ad altri « interessati » il potere di azione in ragione della indisponibilità delle situazioni sostanziali lese. E ciò perché gli interessi tutelati in capo ai primi non possono non ripresentarsi tal quali rispetto alle deliberazioni nulle.

Ne discende che in materia di deliberazioni nulle il criterio di legittimazione indicato dall'art. 1421 si pone non tanto come criterio alternativo rispetto a quello dell'art. 2377, co. 2°, bensì come *criterio aggiuntivo*: ai soggetti legittimati in via generale all'impugnativa compete anche l'esercizio dell'azione di nullità, mentre di contro ai soggetti « interessati » ai sensi dell'art. 2379 non compete l'esercizio dell'azione di annullabilità.

Fra questi ultimi è da ricomprendersi anche il socio consenziente o colui che comunque è divenuto socio dopo la deliberazione, ai quali la legittimazione ad agire si estende per la indisponibilità della situazione sostanziale lesa. Tutto ciò porta a concludere che il duplice rinvio derogatorio operato dall'art. 6 d.p.r. n. 136/75 tanto all'art. 2377, co. 2°, quanto all'art. 2379 trova giustificazione sempre e solo sul piano della legittimazione ad agire: la norma vale insomma ad attribuire la legittimazione a far valere la nullità della deliberazione approvativa del bilancio certificato esclusivamente ad una minoranza qualificata di soci, sia che si tratti di soci consenzienti o divenuti tali successivamente all'adozione della deliberazione sia che si tratti di soci assenti o dissenzienti o portatori di azioni a voto limitato (o anche di azioni di risparmio).

Se infatti si concorda nella lettura del delineato sistema di impugnativa delle deliberazioni assembleari, la deroga al solo art. 2379 avrebbe potuto indurre a restringere la legittimazione individuale dei soli soci consenzienti o dei soggetti divenuti soci successivamente, ma non anche dei soci assenti o dissenzienti o comunque in via generale legittimati dall'art. 2377, co. 2°, ad

impugnare tutte le deliberazioni non conformi alla legge o all'atto costitutivo.

In definitiva l'azione disciplinata dal co. 1° dell'art. 6 d.p.r. n. 136/75 è sempre azione di nullità, che, in deroga e alla generale legittimazione individuale dei soci assenti o dissenzienti o portatori di azioni a voto limitato (o anche di azioni di risparmio) e alla specifica legittimazione del socio consenziente o comunque di colui che in quanto socio è ricompreso fra gli « interessati » di cui all'art. 2379, è esperibile da una minoranza di soci patrimonialmente qualificata.

Ribadire la nullità delle deliberazioni approvative del bilancio certificato per vizi di contenuto e/o valutazione se da un canto elimina l'incongruenza sistematica di una differente qualificazione delle azioni proponibili avverso bilanci che presentino i medesimi vizi a seconda che si tratti di società soggette a certificazione o no [362]; d'altro canto consente in pratica ai legittimati, compresi i « terzi » interessati, un lasso di tempo più ampio che non il ristretto termine trimestrale di decadenza per l'esperimento dell'azione.

Né ci si obietti che in tal modo sarebbe frustrato lo scopo della riforma, poiché — a parte il giudizio di merito sulla stessa — la certezza dei rapporti giuridici non è un dato assoluto e cogente da cui far necessariamente discendere ogni soluzione interpretativa, dovendosi piuttosto attenersi ad una rigorosa ricostruzione del sistema alla stregua dei dati positivi.

58. — L'indagine sulla portata del co. 1° dell'art. 6 d.p.r. n. 136/75, nei limiti in cui si è tentato di ricostruirla, serve anche a gettare luce sulla interpretazione del co. 2° a tenor del

[362] V. i rilievi, pur su fronti opposti, di G. FERRI, *La corsa all'impugnativa dei bilanci*, cit., p. 168; e di A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 28. *Contra* M. CERA, *La Consob*, cit., p. 130 nota 63, secondo cui « l'argomento della coerenza non può essere utilizzato in proposito », in quanto l'art. 6 è norma eccezionale rispetto agli artt. 2377 e 2379, ai quali fra l'altro espressamente deroga, ed

quale « l'impugnazione può essere proposta anche dalla Commissione Nazionale per le Società e la Borsa, nel termine di sei mesi dall'iscrizione della deliberazione nel registro delle imprese » [363].

Ancora una volta dobbiamo avvertire che la pretesa di fondare le soluzioni interpretative sul « chiaro testo letterale della norma » deve essere quantomeno guardata con diffidenza.

È certo, per esempio, che, dopo quanto si è detto sulla terminologia adoperata dal legislatore, nessun indice decisivo potrebbe ricavarsi dal termine « impugnazione » per argomentare che l'azione disciplinata al secondo comma dell'art. 6 è azione di annullamento e non di nullità; mentre più probante in questa direzione appare l'apposizione di un termine semestrale di decadenza che si pone in contrasto con il disposto del-

ha una propria *ratio*. Aggiunge l'a. che l'art. 6 non ha comunque un carattere anomalo nel nostro ordinamento, ove è già presente analoga disposizione in materia associativa. Infatti l'art. 23 c. civ. riduce tutti i vizi delle deliberazioni adottate dalle fondazioni e dalle associazioni in vizi di annullabilità.

Si deve peraltro osservare che l'art. 23 è disposizione di carattere generale per le fondazioni ed associazioni, applicabile a qualsiasi loro deliberazione; mentre l'art. 6 sarebbe disposizione del tutto eccezionale tanto rispetto al generale sistema di invalidità delle deliberazioni assembleari di ogni società per azioni quanto rispetto a quello applicabile a tutte le altre deliberazioni assembleari delle società con azioni quotate. Dal punto di vista sostanziale, poi, il problema è proprio quello di vedere se la certificazione del bilancio e l'impugnativa concessa alla *Consob* siano sufficienti a giustificare una interpretazione dell'art. 6 che si discosti completamente dal vigente sistema di invalidità delle deliberazioni assembleari di ogni società per azioni nonché da quello proprio delle deliberazioni approvative delle società non quotate. E in questa direzione l'argomento della coerenza sistematica non può non conservare il suo peso.

[363] In argomento cfr. *Circ. Assonime*, cit., p. 1066; R. NOBILI-M. VITALE, *La riforma*, cit., p. 603; G. MINERVINI, *Effetti della certificazione*, cit., p. 231; E. MANGO, *Prime considerazioni*, cit., p. 53; M. CERA, *Effetti della certificazione*, cit., p. 154 ss.; ID., *La Consob*, cit., p. 114; A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., pp. 168-183; A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 24; R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 175 ss.; G. E. COLOMBO, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 856 s.; C. SASSO, *Le società per azioni*, cit., p. 120 ss.

l'art. 1422 c. civ. secondo cui l'azione di nullità è in via di principio imprescrittibile.

D'altro canto il problema più delicato concerne l'ambito di estensione del potere di impugnazione della *Consob*, poiché non è affatto chiaro — come pure a prima lettura si pretenderebbe — se la legittimazione della Commissione abbia ad oggetto solo le deliberazioni approvative di bilanci certificati ovvero anche di quelli non certificati e se detta legittimazione sia limitata alla rilevazione dei soli vizi di contenuto e/o valutazione ovvero si estenda ai vizi relativi al procedimento di formazione del bilancio.

Far leva su argomenti meramente letterali (tanto più quando poi non si esita a denunciare l'incongruenza o la contraddittorietà della scelta inerpretativa che si assume come corrispondente agli intenti del legislatore) per sostenere le tesi più restrittive è ben poca cosa. Determinate espressioni utilizzate (« l'impugnazione », « anche ») — ove la norma venga letta senza prevenzioni e soprattutto senza volerci cogliere un necessario collegamento col 1° co. (che è già interpretazione logico-sistematica e non meramente letterale) — possono coordinarsi non solo con la presunta volontà legislativa di far rinvio all'impugnazione e ai limiti individuati nel 1° co., ma anche con la volontà del legislatore di introdurre più puramente e semplicemente, accanto ad altri soggetti legittimati in generale alla « impugnazione » della deliberazione approvativa di un bilancio soggetto a certificazione, « anche » la *Consob*[364].

E tanto poco decisivi si rivelano gli argomenti letterali che la dottrina si affretta subito — pur fra molteplici perples-

[364] Nel senso qui criticato soprattutto M. CERA, *Effetti della certificazione*, cit., p. 157 che parla di « estrema chiarezza della norma »; seguito da A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., p. 170. L'opinione di Cera è ribadita in *La Consob*, cit., p. 120 ss., unitamente però alle critiche alla soluzione legislativa che si assume adottata.

sità — a giustificare il coordinamento fra 2° e 1° co. dell'art. 6 con una presunta « funzione sostitutiva » del potere di impugnazione attribuito alla *Consob* rispetto alla espropriazione del diritto di impugnativa del singolo socio: il 2° co., insomma, farebbe da *pendent* al 1° co.[365].

La tesi è tutt'altro che condivisibile.

Occorre evidentemente intendersi sulla pretesa funzione sostitutiva dell'impugnazione della *Consob*. In effetti l'eventuale invalidità della deliberazione approvativa del bilancio azionata dalla *Consob* può di fatto soddisfare l'interesse dei singoli soci (o dei terzi interessati). Ma ciò presuppone che l'azione venga esercitata. Per cogliere l'eventuale portata sostitutiva della legittimazione della *Consob* non ci si può limitare ad una constatazione *a posteriori*, cioè alla concreta soddisfazione di tutti gli interessi in gioco una volta che l'azione sia stata effettivamente esercitata. Se così fosse, sarebbe sufficiente attribuire la legittimazione ad agire ad un solo interessato, e l'attribuzione del potere di impugnazione quantomeno alla minoranza dei soci patrimonialmente qualificata apparirebbe del tutto arbitraria.

Di contro la valutazione deve essere operata *a priori*, avendo riguardo allora all'interesse che giustifica l'attribuzione della

[365] La « funzione sostitutiva » dell'impugnazione della *Consob* è sostenuta da G. MINERVINI, *Effetti della certificazione*, cit., p. 231; E. MANGO, *Prime considerazioni*, cit., p. 53; A. BRACCIODIETA, *Il controllo pubblico*, cit., p. 178.

Contra decisamente R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 182 ss. e p. 213 ss. Tanto G. E. COLOMBO, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 856; quanto M. CERA, *La Consob*, cit., p. 115 ss. sembrano orientati a differenziare l'interesse tutelato con l'attribuzione dell'impugnativa alla *Consob* da quello di cui sono portatori i singoli azionisti, ma ritengono nel contempo che la lettera della norma costituisca un ostacolo insormontabile alla piena valorizzazione della funzione autonoma dell'impugnativa della *Consob*, in quanto la stessa sarebbe limitata al solo bilancio certificato.

Parimenti A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 23 nota 52, che pure scinde l'interpretazione del co. 2° dell'art. 6 d.p.r. n. 136/75 da quella del co. 1°, è propenso a ritenere che la *Consob* non potrebbe agire in via di nullità.

legittimazione a determinati soggetti piuttosto che ad altri. E sotto questo profilo non è chi non veda che gli interessi perseguiti dalla *Consob* o dai soci possono essere solo occasionalmente coincidenti.

Il socio è legittimato ad agire per la soddisfazione di un interesse personale; la *Consob* è invece portatrice di un *interesse istituzionale*, l'interesse alla corretta e veritiera informazione del pubblico dei risparmiatori indirizzato all'investimento in azioni quotate (e più in generale in valori mobiliari). Per la tutela di questo interesse (che è poi l'interesse del mercato finanziario e non personale a singoli soci) [366] la legge le conferisce anche il potere di impugnativa della deliberazione approvativa del bilancio delle società con azioni quotate, soggette a certificazione.

D'altro canto la legittimazione della *Consob* appare come il necessario completamento della funzione di vigilanza alla medesima assegnata (e per la tutela pur sempre dell'individuato interesse istituzionale) sull'attività di revisione e certificazione espletata dal revisore.

La *Consob* non è dunque sempre ed invariabilmente tenuta all'esercizio del potere di impugnativa: è obbligata a farlo nella misura in cui ciò sia funzionale alla tutela dell'interesse generale di cui è istituzionalmente portatrice.

In questo senso ci sembra corretto il rilievo di chi riconosce un ambito di discrezionalità alla Commissione nella decisione relativa all'impugnazione della deliberazione approvativa del bilancio ed anche se venisse a ciò sollecitata dalla segnalazione del singolo socio [367]. Pertanto solo impropriamente può parlarsi di una funzione sostitutiva dell'impugnazione della *Consob* rispetto alla espropriazione del potere in capo ai singoli soci. Molto più correttamente va sottolineata la funzione autonoma della legittimazione della *Consob* a tutela di un interesse istituzionale che non è necessariamente coincidente con quello dei singoli soci.

366 E v. pure G. E. COLOMBO, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 856; nonché lo stesso M. CERA, *Effetti della certificazione*, cit., p. 158.

367 O. LO CIGNO, *Del Lavoro. Delle società per azioni*, cit., p. 116, il quale, pur seguendo una impostazione che non si condivide sulla qualificazione dell'impugnativa della *Consob*, definendola una impugnativa di merito, osserva giustamente che tale impugnativa « soltanto in via di approssimazione cauta, può paragonarsi all'azione del pubblico ministero. La *Consob*, nel decidere o meno se impugnare, agirà propriamente come organo amministrativo e quindi sotto la spinta di indubbie considerazioni di opportunità tecnica, di discrezionalità, ai fini della tutela del mercato mobiliare, mentre l'azione del p.m. non avrebbe potuto configurarsi come flessibile, essendo regolata dal principio dell'azione pubblica irretrattabile e non condizionabile ».

59. — La riconosciuta funzione autonoma del potere di impugnativa in capo alla *Consob* elimina l'unico vero argomento di carattere sostanziale che potrebbe indurre ad una lettura del co. 2° dell'art. 6 in stretta connessione con quanto previsto nel 1° co.

Solo attraverso questa operazione interpretativa, che separa nettamente 1° e 2° co. dell'art. 6 e che risulta del resto conforme agli scopi *oggettivamente* perseguiti dalla riforma, è allora possibile accreditare l'opinione secondo cui l'impugnazione della *Consob* si estende alla deliberazione approvativa tanto del bilancio certificato quanto del bilancio non certificato o con certificazione « non pulita », tanto per vizi di contenuto e/o valutazione quanto per vizi procedimentali [368]. Questa lettura si coordina agevolmente con la ricostruzione da noi privilegiata in materia di legittimazione ad agire per la invalidità delle deliberazioni assembleari: il co. 2° dell'art. 6, infatti, non opera « in « deroga » agli artt. 2377, co. 2°, e 2379 (analogamente al 1° co.), bensì si limita ad aggiungere un altro soggetto a quelli legittimati all'impugnazione della deliberazione approvativa del

368 Così pure R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., pp. 177-180; e già R. NOBILI-M. VITALE, *La riforma*, cit., p. 603 (anche se dubitativamente sull'estensione dell'impugnativa ai vizi di procedimento).

bilancio, allungando peraltro per tale soggetto il termine di decadenza per l'esercizio dell'azione. In sostanza la norma si colloca sullo stesso piano dell'art. 2377, co. 2°, dettando una regola in tema di invalidità delle deliberazioni approvative di bilanci soggetti a certificazione e disponendo che essi sono impugnabili « anche » dalla *Consob* entro sei mesi dalla loro iscrizione (*rectius*: deposito) presso il registro delle imprese.

Ma questa regola generale non può non fare i conti con l'art. 2379, il quale — secondo quanto si è già sostenuto — vale a ritagliare nell'ambito della generale disciplina sull'invalidità delle deliberazioni assembleari una più specifica, ma non del tutto alternativa né esaustiva, disciplina per le deliberazioni nulle in ragione della illiceità o impossibilità dell'oggetto. In altre parole, l'impugnazione della *Consob* è soggetta in via di principio alla decadenza semestrale ed è pertanto qualificabile come azione di annullamento, salvo che non ricorrano i vizi di cui all'art. 2379 che possono allora esser fatti valere dalla stessa Commissione secondo il regime delineato in tale norma.

La portata del 2° co. dell'art. 6 non si riduce ad attribuire alla *Consob* la legittimazione all'esercizio dell'azione di annullamento, né tanto meno effettua una delimitazione dei vizi denunciabili dalla Commissione. Sgombrato il campo dall'idea di una funzione sostitutiva del potere della *Consob* rispetto alla disciplina del 1° co. dell'art. 6 e valorizzata di contro la funzione autonoma di quel potere, la norma può interpretarsi senza prevenzioni. Se da un canto l'intero contesto dell'art. 6 e della riforma realizzata suggerisce che il potere di impugnazione compete alla *Consob* solo avverso le deliberazioni approvative di bilanci soggetti alla certificazione, d'altro canto non con pari evidenza suggerisce una delimitazione di detto potere ai soli bilanci certificati e ai soli vizi di contenuto e/o valutazione. Appare allora corretto valorizzare in pieno la portata ricostruttiva del co. 2° dell'art. 6, il quale — a proposito di detti limiti — tace del tutto e compie un generico riferimento alla « impugnazione » della *Consob* e alla « deliberazione » dell'assemblea, senza ulteriori specificazioni.

In questa diversa prospettiva l'impugnazione disciplinata dal 2° co. dell'art. 6 può essere agevolmente posta in relazione a quella attribuita in via generale ai soggetti legittimati in base al sistema delineato dagli artt. 2377-2378 c. civ.: impugnazione normalmente qualificabile in termini di azione di annullamento allorché sia volta a far valere qualsiasi difformità della deliberazione dalla legge o dall'atto costitutivo, fatta eccezione per i casi di nullità previsti in via specifica dall'art. 2379.

E con ciò riteniamo che si superi ogni obiezione fondata sulla mancata espressa previsione della legittimazione della *Consob* ad esercitare l'azione di nullità [369]; si deve invece ribadire che proprio l'espressa previsione della legittimazione ad impugnare le deliberazioni approvative del bilancio soggetto a certificazione non può non comportare il riconoscimento della legittimazione a far valere i più radicali vizi di nullità, secondo quanto si è già sostenuto per la legittimazione ad agire in base al combinato disposto degli artt. 2377, co. 2°, e 2379.

Ulteriore risultato è che nell'indicata prospettiva perde spazio la « irragionevole » soluzione da tutti denunciata (fautori ed oppositori della tesi abbracciata) secondo cui l'impugnazione della *Consob* riguarda esclusivamente il bilancio certificato [370]. Proprio il difetto di certificazione (o la presenza di una certificazione « non pulita ») cui faccia seguito — ciononostante — la

[369] In questi termini M. Cera, *La Consob,* cit., p. 125, criticando la contraria opinione di A. Bracciodieta, *Il controllo pubblico,* cit., p. 176 ss., il quale fa leva sull'art. 1421 — così come richiamato dall'art. 2379 — per attribuire alla *Consob* il potere di agire in via di nullità, alla stregua di « chiunque vi ha interesse ». In realtà richiamarsi all'art. 1421 per riconoscere alla *Consob* la legittimazione ad agire per la nullità della deliberazione approvativa del bilancio delle società soggette al controllo di certificazione, in quanto la *Consob* dovrebbe considerarsi alla stregua di un « terzo interessato » per essere portatrice di un interesse istituzionale alla veridicità e alla completezza dell'informazione emessa dalla società

deliberazione approvativa potrebbe rivelarsi ancor più lesivo degli interessi affidati alla tutela istituzionale della *Consob*, interessi — lo si ripete — non necessariamente coincidenti con quelli dei singoli soci. Benché l'ipotesi sia improbabile, trattandosi di società con azioni quotate, si pensi al bilancio approvato dall'intera compagine sociale; o ancora al caso — più realistico — della mancata impugnazione o di una tacitazione dell'impugnante in sede transattiva. Gli interessi del pubblico risparmio, che abbraccia non solo gli attuali azionisti ma anche i potenziali azionisti e i risparmiatori estranei alla compagine sociale, sarebbero di fatto pretermessi.

Infine, pur quando il bilancio risulti certificato, potrebbero sussistere vizi procedimentali di tale rilevanza, specie se relativi alle modalità di controllo del revisore e alla sua relazione, da suggerire un intervento anche in mancanza di una puntuale rilevazione dei vizi di contenuto e/o valutazione.

---

per azioni quotata, pone — a tacer d'altro — il piú ampio e complesso problema se debba riconoscersi all'organo pubblico la possibilità di agire in nullità avverso qualsiasi deliberazione assembleare delle società quotate comunque lesive di tale interesse. Problema di cui è consapevole lo stesso a. che ha proposto l'indicata soluzione e cui non sembra potersi dare risposta positiva.

Di contro, ove si accolga la ricostruzione da noi suggerita in materia di legittimazione ad agire per l'invalidità delle deliberazioni assembleari, il riconoscimento normativo alla *Consob* della legittimazione all'impugnativa della deliberazione approvativa del bilancio soggetto a controllo di certificazione non può non valere come attribuzione della legittimazione ad esperire anche l'azione di nullità limitatamente a tali deliberazioni. E cosí da un canto l'intervento esterno avverso le deliberazioni assembleari trova un ben preciso limite alle sole delibere indicate, e d'altro canto si giustifica il permanere di una azione di nullità avverso tali delibere anche in capo alla *Consob*.

CAPITOLO QUARTO

CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

SOMMARIO: 1. Sintesi dei risultati dell'indagine. Informazione di bilancio, tutela del risparmio e autonomia privata. — 2. Certificazione e certezza « dinamica ». — 3. Certificazione, mercato finanziario e « trasparenza ». — 4. Critiche e dubbi sulla legittimità costituzionale dell'art. 6, co. 1°, d.p.r. n. 136/75. — 5. Interesse all'informazione, interesse sociale e interessi diffusi. — 6. Situazioni plurisoggettive e tutela giurisdizionale. Scissione fra tutela sostanziale e diritto d'azione: violazione dell'art. 24 Cost. I possibili rimedi avverso le azioni ricattatorie. — 7. La « moratoria » dell'applicazione dell'art. 6, co. 1° e 2°, d.p.r. n. 136/75, introdotta dall'art. 19 della recente legge di riforma del mercato mobiliare del 23 maggio 1985. — 8. Considerazioni conclusive.

1. — L'analisi degli « effetti » conseguenti al controllo del revisore, iscritto nell'albo speciale tenuto dalla *Consob*, al fine di pervenire alla certificazione del bilancio delle società con azioni quotate, chiude l'indagine sull'istituto introdotto dalla miniriforma del 1974 e più compiutamente disciplinato dal d.p.r. n. 136/75, secondo lo schema che ci eravamo proposti sin dalle battute iniziali.

A voler tirare le fila del discorso, si potrebbe affermare che la certificazione del bilancio delle società con azioni quotate, così come si è venuta delineando nel nostro ordinamento, realizza ben più che un mero perfezionamento del controllo contabile, e in particolare del controllo sul bilancio, affidato tradizionalmente al collegio sindacale nella tipologia codicistica della società per azioni. Essa segna in realtà, coevamente all'istituzione della Commissione nazionale sulle società e la borsa, uno dei momenti più significativi di emergenza a particolare

rilievo giuridico dell'interesse pubblicistico connesso tanto alla tutela del pubblico dei risparmiatori, indirizzato all'investimento azionario, quanto allo sviluppo equilibrato delle grandi iniziative economiche private in forma societaria.

Nel contemperare l'interesse degli uni e l'interesse delle altre, il legislatore ha disegnato un difficile equilibrio fra l'ingerenza pubblicistica e l'autonomia privata, al fine comunque di garantire una adeguata informazione del mercato.

Alla luce di questo rilievo si giustifica, come s'è già detto nel capitolo primo, il modo in cui è stato articolato il procedimento di nomina e di revoca del revisore nelle società con azioni quotate, procedimento che vede il combinarsi continuo dell'autonomia di scelta del revisore da parte della società con le limitazioni che discendono dal controllo e talvolta addirittura dall'intervento sostitutivo della *Consob*.

Ed è poi sempre alla esigenza di corretta tutela della sfera di autonomia decisionale del soggetto revisionato che si ricollega la delimitazione dell'ambito oggettivo del controllo del revisore a fronte di quello proprio del collegio dei sindaci: un controllo esteso al solo bilancio d'esercizio quale atto della società diretto al mercato dei risparmiatori e ricadente sui soli profili di legittimità. E infatti il controllo del bilancio quale espressione del comportamento gestorio degli amministratori anche nei suoi profili di merito — concepibile in capo al collegio sindacale quale organo interno — si tradurrebbe in una eccessiva ingerenza, ove affidato anche ad un soggetto esterno alla compagine sociale, in ordine a valutazioni di opportunità che sembra più corretto riservare ai diretti interessati.

Probabilmente la mancata estensione dell'obbligo di certificazione anche ad altri tipi di bilancio, ivi compresi i bilanci consolidati di gruppo, si spiega con il carattere « poco consolidato » dei principi che presiedono alla loro formazione e con l'intento di evitare « per il momento » premature ed improvvide applicazioni generalizzate di principi poco sicuri, che avrebbero potuto incidere troppo negativamente sulla libertà d'azione degli operatori economici. Il che non impedisce di ipotizzare ed auspicare in futuro tanto lo sviluppo di veri e propri principi contabili e di revisione di tali bilanci speciali quanto la loro conseguente obbligatoria certificazione.

Tale sviluppo, del resto, dovrebbe essere promosso ed agevolato dai processi di standardizzazione già avviati rispetto ai principi di revisione e ai principi contabili applicabili al bilancio d'esercizio. La tutela del pubblico risparmio esige innanzitutto la comparabilità delle informazioni destinate al mercato e questa — a sua volta — si ottiene solo se i criteri di verificazione dei dati e di redazione del bilancio siano sufficientemente omogenei e noti. Nel contempo il rispetto dei processi evolutivi della realtà economica impone una codificazione di tali principi più flessibile di quella che si realizza attraverso lo strumento legislativo. È quanto si è cercato di evidenziare nell'indagine svolta nel capitolo secondo, allorché ci siamo interrogati sulla natura giuridica dei principi di revisione e dei principi contabili cui si richiama il nostro legislatore. Il processo di standardizzazione degli indicati principi, pur coinvolgendo le specifiche competenze della *Consob* e degli organismi professionali di settore, non si traduce in formule rigide e burocratiche e affida pur sempre all'autorità giudiziaria la valutazione finale sulla esistenza e legittimità dei principi in concreto applicati. Interesse pubblico e garanzia dell'autonomia privata trovano in questo articolato sistema il loro punto di delicato equilibrio.

Ma anche gli « effetti » del controllo del revisore a fini di certificazione ruotano intorno a questo *leit motiv*.

Da un canto l'esigenza di tutela del pubblico risparmio suggerisce un controllo destinato a realizzarsi all'interno del procedimento di formazione del bilancio d'esercizio, per cui il revisore — pur non svolgendo un ruolo propriamente costruttivo rispetto alla fattispecie — non potrebbe non incidere, anche solo attraverso la sua verifica, sulla concreta configurazione

del modulo informativo elaborato dagli amministratori, assoggettato all'approvazione assembleare e destinato al mercato dei risparmiatori.

D'altro canto l'eventuale controllo negativo del revisore non è di per sé automaticamente ostativo alla conclusione del procedimento formativo del bilancio, ben potendo l'assemblea dei soci pervenire alla sua approvazione nonostante il contrario avviso del revisore. Di fronte al contrasto fra revisore e società revisionata, il legislatore ha preferito che ognuno si assuma sino in fondo le responsabilità delle proprie affermazioni, e proprio perché fosse garantita l'autonomia decisionale del controllato. La tutela del pubblico risparmio trova già nel giudizio del revisore il suo punto di riferimento, e soprattutto negli eventuali provvedimenti di sospensione o revoca dalla quotazione ad opera della *Consob* nonché nell'esercizio del potere di impugnativa concesso alla Commissione avverso le deliberazioni approvative dei bilanci soggetti alla certificazione.

L'inserimento del controllo del revisore a fini di certificazione all'interno del procedimento di formazione del bilancio responsabilizza anche sotto altro profilo controllore e controllato, dappoiché introduce altri possibili vizi di invalidità della deliberazione approvativa del bilancio connessi al modo in cui viene espletato il suddetto controllo.

2. — Al di là degli effetti che si sono appena ricordati, tutti riconducibili all'esigenza di un equilibrato contemperamento fra tutela del pubblico risparmio e garanzia di autonomia della società quotata, ulteriori « effetti legali » sembrano muoversi in una prospettiva diversa, quasi di privilegio della società revisionata in contropartita della certificazione alla quale si è stati assoggettati.

Occorre rilevare, tuttavia, che se questa tendenza sembra essersi manifestata soprattutto con la limitazione al diritto di impugnativa dei singoli soci, che non siano titolari di un pacchetto azionario patrimonialmente qualificato, non ha avuto eguale fortuna quanto agli « effetti fiscali » della certificazione, contrariamente agli auspici iniziali. Più in generale gli « effetti legali » conseguenti al controllo del revisore a fini di certificazione non paiono fondarsi — come si è ribadito nel capitolo terzo — su presunzioni legali di regolarità del bilancio certificato al fine di assicurare completa stabilità e certezza nei rapporti giuridici connessi all'approvazione assembleare del bilancio.

Sotto quest'ultimo profilo l'intera riforma, complessivamente considerata, si muove in un'ottica opposta a quella che invoca situazioni di certezza, tradizionalmente concepite come definizione statica dei rapporti giuridici e inimpugnabilità degli atti. L'informazione di bilancio, e l'intera informazione societaria, non vengono più configurate in termini statici e predeterminati.

La realtà economica in continua evoluzione esige modelli e contenuti di informazione in grado non solo di offrire il minimo necessario per consentire una adeguata valutazione della situazione patrimoniale ed economica, nonché finanziaria, della società, ma anche e soprattutto suscettibili di adeguarsi con sufficiente flessibilità alla rilevazione di nuovi dati empirici e alle singole realtà imprenditoriali. Gli interessi correlati soprattutto all'informazione di bilancio devono trovare volta a volta il loro giusto punto di equilibrio nella elaborazione concreta del modulo informativo destinato al mercato.

In un *ordinamento dinamico e aperto* come quello che si va delineando, la « certezza » dei rapporti giuridici non appare più perseguibile attraverso previsioni normative in sé complete ed esaustive, che fissino una volta per tutte le posizioni giuridiche soggettive. Lo stesso « principio di legalità », che sorregge la definizione dei rapporti interprivatistici, va probabilmente ripensato e riformulato in un ordinamento che sempre più si apre alla integrazione di precetti di fonte extralegislativa.

I temi che si accennano meriterebbero un approfondimen-

to di gran lunga maggiore di quanto sia possibile fare in queste pagine conclusive. Sembra paradossale, ma di fronte ad una analisi che si chiude, altre se ne aprono e di ampio respiro.

La riforma del 1974 indica un modello nuovo di « certezza giuridica »: una certezza dinamica che passa attraverso i poteri regolamentari dell'organo pubblico di controllo, che si realizza soprattutto con una più accentuata procedimentalizzazione dei controlli, con la individuazione di un flessibile processo di consolidamento tanto dei principi di revisione quanto dei principi contabili per la verifica e prima ancora per la formazione di una corretta e idonea informazione di bilancio.

Il controllo del revisore a fini di certificazione del bilancio si inserisce come elemento essenziale di questa concezione rinnovata dell'informazione societaria.

Il revisore non ha — lo ribadiamo — un ruolo immediatamente costruttivo nel procedimento di formazione del bilancio, così come la *Consob* resta un soggetto esterno a quel procedimento. Ciò trova spiegazione nella circostanza che il bilancio d'esercizio non è solo ed esclusivamente un prospetto informativo, ma ha anche un fondamentale valore organizzativo all'interno del gruppo dei soci. Occorre dunque conciliare l'interesse dei risparmiatori, nonché dei soci e dei terzi creditori, con il rispetto dell'autonomia decisionale della collettività organizzata.

Ma non è chi non veda che, pur nell'espletamento di una funzione di controllo, *Consob* e società di revisione assumono il ruolo di elementi propulsori dell'intero sistema di informazione societaria.

3. — Tutto ciò risponde, del resto, ad una precisa esigenza del moderno sistema economico in cui operiamo.

La diffusione della ricchezza nazionale nell'ambito di strati sociali tradizionalmente esclusi dal governo dell'economia e in particolare dalla partecipazione ai grandi organismi produttivi

del Paese; l'impossibilità di ricorrere all'autofinanziamento in maniera massiccia in periodi di crisi inflazionistica e di elevata competizione internazionale; l'impraticabilità di un finanziamento realizzato in via sistematica — anche per esigenze di medio e lungo periodo — dal sistema bancario, che stravolge l'equilibrio delle strutture finanziarie dell'impresa; l'improduttività di un assistenzialismo prolungato dello Stato, costituiscono tutti fattori che spingono le grandi imprese societarie ad un appello diretto ai risparmiatori. Ma l'apertura delle società al mercato del « pubblico risparmio » comporta ed esige un processo di maturazione su vari fronti: sul fronte del capitale di comando che deve accettare il giudizio del mercato; sul fronte del risparmio diffuso fra il pubblico che deve abituarsi a scelte responsabili e consapevoli; infine e soprattutto sul fronte degli intermediari che devono sottostare ad un rigoroso controllo di professionalità e di indipendenza.

Tale processo si riassume nella fondamentale esigenza di « trasparenza » che deve caratterizzare gli operatori del settore. Ma — si badi — la filosofia della trasparenza nel sistema economico, se per un verso impone e stimola l'attivazione dei canali di informazione societaria nonché la serietà delle operazioni che si realizzano sul mercato dei valori mobiliari, per altro verso respinge la logica meramente assistenzialistica sia nei confronti dei risparmiatori sia nei confronti dello stesso capitale di comando.

Si è soliti contrapporre al riguardo il « risparmio consapevole », indirizzato all'investimento azionario e più in generale nei valori mobiliari, al « risparmio inconsapevole », affidato alla custodia del sistema bancario [1]. E in verità al vertice

[1] Cfr. di recente F. Carbonetti, *Informazione societaria e vigilanza bancaria*, in *L'informazione societaria*, cit., p. 617 ss. (ivi a p. 622), cui si rinvia anche per l'analisi dei rapporti fra *Consob* e Banca d'Italia.

di questi due sistemi l'ordinamento pone due organi pubblici, *Consob* e Banca d'Italia, sorti in epoche storiche diverse e con logiche istituzionali ed operative altrettanto differenziate. Ciò che si può comunque affermare con relativa tranquillità è che la *Consob*, unitamente alle società di revisione incaricate della certificazione del bilancio nelle società con azioni quotate, costituisce espressione di una « legislazione di sostegno » nei confronti dei risparmiatori, tesa a garantire completezza e veridicità delle informazioni societarie per consentire agli stessi di compiere scelte di investimento consapevoli e responsabili.

I risparmiatori devono abituarsi, insomma, e sia pure con l'ausilio della vigilanza pubblica e del controllo dei revisori nonché con la guida di intermediari responsabili, indipendenti e qualificati, a distinguere fra buono e cattivo investimento, ad esprimere il loro giudizio consapevole sulle iniziative economiche che ad essi si offrono sul mercato. E altrettanto responsabilmente dovranno allora subire, in bene o in male, le conseguenze delle loro scelte.

Ma allo stesso modo il capitale di comando non può barattare la sua soggezione alla vigilanza della *Consob* e al controllo di certificazione invocando benefici che contraddicono le stesse linee ispiratrici della riforma.

Il controllo pubblico e la certificazione del bilancio sono il necessario *pendent* al ricorso delle società con azioni quotate al pubblico dei risparmiatori; il beneficio che ne ricava la società e indirettamente l'intera economia del Paese sta nella possibilità stessa, che un tale ricorso permette, di riequilibrare la struttura finanziaria dell'impresa. Lascia invece estremamente perplessi una contropartita attuata in termini di espropriazione del diritto di impugnativa del singolo socio, così come disposto dall'art. 6, co. 1°, d.p.r. n. 136/75, e pur nei limiti entro cui, in sede interpretativa, si è tentato di ridurne la portata.

4. — L'informazione di bilancio non può non avere fra i

propri destinatari, accanto e ancor prima della generalità dei risparmiatori, gli stessi soci individualmente considerati. Di fronte ad un complessivo rafforzamento della tutela sostanziale dell'interesse all'informazione tanto dei risparmiatori quanto dei soci tornano a riproporsi le perplessità da più parti sollevate in ordine alla compressione dell'autotutela del singolo socio in materia di impugnativa della deliberazione approvativa del bilancio certificato.

In realtà le critiche hanno puntato in varie direzioni. Alcuni hanno sottolineato l'inopportunità di una limitazione dell'autotutela a fronte della dubbia efficienza dell'impugnativa attribuita alla *Consob* [2]. Altri — più radicalmente — hanno prospettato dubbi sulla legittimità costituzionale dell'art. 6, co. 1°, d.p.r. n. 136/75 ora sotto il profilo dell'eccesso di delega legislativa ora sotto il profilo della disparità di trattamento fra soci titolari di pacchetti azionari di minoranza qualificata — cui resta attribuito il diritto di impugnativa — e soci titolari di più basse quote di capitale — cui quel diritto è sottratto —, nonché fra questi ultimi e i soci di qualsiasi altra società di capitali non quotata [3].

I rilievi hanno tutti un fondo di verità, ma sembrano a noi incompleti perché non colgono il profilo essenziale della vicenda, che a nostro avviso va identificato nella violazione del-

2 Cosí E. MANGO, *Prime considerazioni*, cit., p. 53 ss.; e M. CERA, *Effetti della certificazione*, cit., p. 171 ss.

3 Cfr. soprattutto A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 44 ss.; e B. LIBONATI, *Gli effetti della certificazione*, cit., p. 860 ss.

Anche R. NOBILI - M. VITALE, *La riforma*, cit., p. 604; e G. COTTINO, *Diritto commerciale*, cit., p. 645, sollevano dubbi su possibili eccessi di delega in sede di emanazione nel d.p.r. n. 136/75. In altra direzione *Circolare Assonime*, cit., p. 1066, ritiene che il potere di impugnativa della *Consob* non trovi giustificazione nei compiti istituzionali della Commissione né potrebbe ricondursi alla previsione degli « effetti legali della certificazione » recata dalla norma delegante. Ma v. la critica di G. MINERVINI, *Effetti della certificazione*, cit., p. 231.

l'art. 24 Cost., perché l'art. 6, co. 1°, d.p.r. cit. finisce per sottrarre il diritto d'azione a soggetti che appaiono sul piano sostanziale titolari di situazioni soggettive giuridicamente rilevanti.

Quanto all'efficienza dell'intervento repressivo della *Consob*, il problema tocca evidentemente questioni di concreta funzionalità del controllo del revisore e della vigilanza della Commissione sulla stessa attività di revisione. Ma fatto è che — a prescindere da questi aspetti efficientistici — l'interesse istituzionale perseguito dalla *Consob* è di tale delicatezza che non si può non riconoscerle un ambito di sufficiente discrezionalità nell'esercizio dell'impugnativa, con la conseguenza più volte segnalata che il suo intervento non potrebbe concepirsi in termini meccanicamente sostitutivi rispetto alla sottrazione dell'autotutela del singolo socio.

Quanto poi ai dubbi sulla legittimità costituzionale dell'indicata disciplina, a parte il malvezzo ormai inveterato del ricorso al decreto-legge pur in mancanza dei presupposti di necessità ed urgenza, si è parlato di eccesso di delega del Governo ai sensi dell'art. 76 Cost. e rispetto ai principi e criteri direttivi espressi o implicitamente desumibili dalla legge delegata. Si è al riguardo osservato che la delega contenuta nell'art. 2, lett. *a*, legge n. 216/74 appare « vaga ed indeterminata » oltre che « del tutto avulsa dalla logica del provvedimento ». La norma, non precisando in che cosa debbano o possano consistere gli « effetti legali » della certificazione, non rappresenterebbe alcuna vera direttiva per il legislatore delegato; e d'altro canto l'« oggetto » stesso della delega, concernente la disciplina delle funzioni di controllo contabile nelle società con azioni quotate, mal si coordinerebbe con gli effetti previsti dall'art. 6, co. 1°, cit. che toccano invece la disciplina dei rapporti tra i soci o della misura dei diritti del singolo socio [4].

---

[4] Così argomenta in particolare A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 44 ss.

Parte della dottrina ed una prima pronuncia giurisprudenziale hanno tuttavia concluso in senso opposto. Nessun eccesso di delega sarebbe prospettabile, in quanto l'art. 6 d.p.r. cit. ha ottenuto il parere favorevole della Commissione parlamentare consultata dal Governo in fase di formazione del decreto delegato. Gli stessi « effetti civilistici » della certificazione sono stati introdotti con un emendamento proposto proprio dalla Commissione parlamentare « mediante — si è affermato — un'attività, più che consultiva, di carattere sostanzialmente interpretativo (autentico) » [5]. La sentenza del Tribunale di Milano del 22 marzo 1984 [6], con maggiore puntualità, ritiene che l'espressione utilizzata dal legislatore delegante (« effetti legali della certificazione ») avrebbe una portata « meno ambigua ed indeterminata » di quanto si possa credere, « perché nel linguaggio giuridico tali parole altro non possono evidentemente significare se non che la certificazione è destinata a produrre per legge una presunzione di verità ed esattezza di quanto ha for-

---

[5] R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 110 ss. (a p. 112 il passo citato nel testo).

[6] La decisione, resa in causa Mezzasalma c. La Rinascente s.p.a. con Pres. Baldi ed Est. Rordorf, si legge in *Le società*, 1984, p. 889 ss. Ivi risulta massimata come segue: « È manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 6, d.p.r. n. 136/1975, il quale limita il potere dei soci delle società per azioni, con bilancio certificato da una società di revisione iscritta nello speciale albo a norma dell'art. 4 stesso d.p.r., ad impugnare la delibera approvativa del bilancio, sia con riferimento all'art. 76 sia con riferimento all'art. 3 Costituzione ».

Fra le prime pronuncie in tema di deliberazioni approvative di bilanci soggetti al controllo di certificazione presenta un certo interesse anche Trib. Milano, 19 gennaio 1984, in *Le società*, 1984, p. 885, secondo cui i limiti previsti dall'art. 6 d.p.r. cit. non sono applicabili ove non risulti che il bilancio sia stato in concreto certificato nel suo complesso. Nella specie, « contrariamente a quanto previsto dall'art. 5 comma terzo del detto decreto, la relazione della società di revisione non è stata depositata in allegato al bilancio », e d'altro canto « vi sarebbe stata soltanto una certificazione dello ' stato patrimoniale ' . . ., in violazione del disposto dell'art. 4 del decreto in questione, che fa espresso inequivoco riferimento anche al conto dei profitti e delle perdite ».

mato oggetto di verifica e cioè un grado di certezza legale che non può più essere contestato da alcuno, fuor che a condizioni o in situazioni determinate ». D'altro canto quell'espressione si coordinerebbe con l'intero contesto dell'art. 2, lett. *a*, legge n. 216/74, da cui emergerebbe chiara la finalità del legislatore delegante di modificare il previgente sistema dei controlli sulla regolarità dei bilanci delle società con azioni quotate, « sostituendolo o integrandolo con il metodo della certificazione dei bilanci », sistema previgente di cui era parte integrante (non solo il controllo dei sindaci ma anche e soprattutto) l'« eventuale ricorso all'autorità giudiziaria da parte di uno o più soggetti interessati a denunciare i vizi di cui i bilanci fossero affetti ».

È inutile ribadire che il presupposto da cui muove il Tribunale di Milano, e che cioè la certificazione del bilancio produca « certezza legale », sembra a noi del tutto erroneo, come si è ampiamente rilevato nel corso del presente lavoro. Esso è del resto fuor di luogo, perché l'effetto legale di cui al co. 1° art. 6 opera non già sul piano del vincolo all'altrui rappresentazione, bensì sul piano processuale del diritto d'azione. Ed è qui — secondo noi — il nodo centrale della questione, su cui è legittimo avanzare le più ampie riserve di incostituzionalità della disciplina in oggetto. Per la stessa ragione — che si cercherà di sviluppare più ampiamente fra breve — non pare corretto porre sullo stesso piano il controllo giudiziario attivato dall'iniziativa dei singoli legittimati, quale espressione del diritto d'azione a tutela di situazioni soggettive sostanziali degli stessi, con il controllo a fini di certificazione della società di revisione come sostitutivo rispetto al primo.

Anche i dubbi di legittimità costituzionale sollevati sotto il profilo della violazione dell'art. 3 Cost., per la disparità di trattamento fra soci e soci all'interno delle società con azioni quotate nonché fra i soci di queste ultime, privi dell'indicato diritto d'impugnativa, e i soci di qualsiasi altra società per

azioni, che conservano integro quel diritto [7], anche quei dubbi — si diceva — sono destinati a cadere nell'equivoco ove non si chiarisca preliminarmente l'effettiva portata della disciplina realizzata dall'art. 6 sul piano dei rapporti fra tutela sostanziale e tutela giurisdizionale, fra situazioni giuridiche soggettive sostanziali e diritto d'azione.

Se, infatti, si resta sul piano della « ragionevolezza » del diverso trattamento operato dal legislatore in capo ai soci, è agevole obiettare — come è stato fatto — che proprio nel sistema societario « sono facilmente rinvenibili disposizioni che, in linea di diritto e di fatto, sono limitative e discriminanti nell'ambito sociale per i soci » [8]. Si è sostenuto allora che la limitazione per i soci « minori » troverebbe giustificazione nell'intento di evitare azioni di disturbo e di ricatto ai danni della società, che la diversa misura della partecipazione dei soci al capitale di rischio costituirebbe criterio adeguato ad operare l'indicata discriminazione, pervenendosi ad un equilibrio apprezzabile fra i contrapposti interessi della società e dei terzi alla stabilità degli atti sociali e dei soci a contestarne la legittimità, tanto più che il bilancio certificato sarebbe assistito da una « presunzione di legittimità » e che la tutela degli interessi dei soci minori non risulterebbe pretermessa ma solo destinata ad attuarsi « attraverso il filtro dell'eventuale impugnazione proposta dalla Commissione nazionale per le società e la borsa ». Circostanze, queste ultime, che giustificherebbero anche il diverso trattamento fra i soci delle società con azioni quotate e i soci delle altre società per azioni [9].

Si potrebbe forse controbattere che bisognerebbe innanzitutto chiarire gli ambiti di operatività dei vari poteri della mi-

[7] A. SERRA, *Certificazione del bilancio*, cit., p. 47.

[8] R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 113 ss. (a p. 115 il passo citato nel testo).

[9] In questo senso Trib. Milano, 22 marzo 1984, cit.

noranza già noti al nostro sistema societario, con esclusione di analoghi diritti individuali dei soci, e raffrontarli solo allora al tema specifico dell'impugnativa delle deliberazioni assembleari; che il permanere della legittimazione in capo alla minoranza qualificata dei soci non elimina affatto possibili azioni di disturbo e di ricatto; e che la legittimazione della *Consob* non ha carattere sostitutivo di quella esclusa in capo ai soci « minori » né giustifica comunque l'eliminazione dell'autotutela.

La verità è che in questi termini la polemica potrebbe durare all'infinito, se prima ancora non si cerchi di fare chiarezza su un punto essenziale della vicenda. E in sostanza sulla circostanza che appare oltremodo contraddittorio da un canto apprestare un complesso sistema di controllo della completezza e veridicità delle informazioni di bilancio, e ciò sin dalla fase del relativo procedimento formativo, riconoscendo in tal modo sul piano sostanziale la esistenza e la meritevolezza di tutela dell'interesse all'informazione di bilancio non solo dei « risparmiatori genericamente individuati » ma anche dei singoli soci; e d'altro canto negare al singolo socio il « diritto di difesa » dinanzi alla competente autorità giudiziaria a tutela della situazione soggettiva sostanziale lesa [10].

5. — Sarebbe necessario in realtà muoversi su un piano diverso, se si volesse giustificare l'espropriazione del diritto di impugnativa in capo ai soci della minoranza patrimonialmente non qualificata, riducendo allora la loro posizione rispetto all'informativa di bilancio alla stregua della posizione « indifferenziata » e « generica » del pubblico dei risparmiatori, perché solo così sarebbe possibile negare l'esistenza di un interesse al-

[10] Anche A. SERRA, *Certificazione del bilancio,* cit., p. 47, accenna ad « una limitazione al diritto di difesa del singolo azionista (sulla quale è forse lecita qualche ulteriore perplessità di legittimità costituzionale) », senza peraltro sviluppare in questa direzione l'indagine.

l'informazione direttamente tutelato in capo agli stessi già sul piano sostanziale e coerentemente negare che essi possano vantare una qualsiasi violazione di un loro diritto di difesa per la « tutela dei propri diritti e interessi legittimi », così come garantisce il co. 1° dell'art. 24 Cost.

In questa direzione — ci pare — si è mosso il tentativo di chi ha creduto di poter ravvisare nella tematica in oggetto analogie con la moderna teoria degli « interessi diffusi » [11]. La tesi muove dal rilievo che nelle società con azioni quotate l'*interesse sociale* « diventa un interesse con una componente necessariamente pubblicistica in ragione del suo nesso con l'interesse statuale alla tutela del risparmio », prendendosi atto peraltro della circostanza che « nel settore azionario . . . occorre proteggere i risparmiatori, non nel momento in cui sono ormai azionisti, ma prima che essi diventino tali ». E dunque l'interesse generale da realizzare è « interesse generale diretto ad assicurare al risparmiatore che i suoi investimenti siano fatti con la dovuta consapevolezza ».

In quest'ordine di idee si assume che l'interesse tutelato con l'azione di impugnativa dei bilanci nelle società con azioni quotate avrebbe carattere « unitario » e andrebbe identificato sempre nell'interesse generale dei risparmiatori così come indicato. Senonché si riconosce contemporaneamente che quell'interesse è tutelato « *indirettamente*, quando l'azione di impugnativa sia proposta dalla minoranza economicamente qualificata e, *direttamente*, quando sia invece la *Consob* ad usare il suo potere in piena rispondenza ai suoi compiti istituzionali ».

L'idea che parrebbe alla base di questa ricostruzione, con riferimento alla posizione dei piccoli azionisti, è quella ormai tradizionalmente ricorrente che distingue fra azionisti-risparmia-

[11] R. CAVALLO BORGIA, *L'impugnativa del bilancio certificato,* cit., p. 182 ss. I passi che vengono di seguito citati sono alle pp. 187, 188, 189 e 192.

tori e azionisti-imprenditori: distinzione certo rilevante sul piano sociologico ed economico, ma che lascia estremamente perplessi ove venga *tout court* trasferita sul piano giuridico, perché i due momenti appaiono difficilmente distinguibili in capo al socio che vanta un complesso di diritti e di poteri in tutto analoghi a quelli di ciascun altro socio detentore dello stesso tipo o categoria di azione.

Ma ammesso pure che quella distinzione possa godere di rilevanza giuridica, con ciò stesso non si giustificherebbe ancora l'espropriazione del diritto di impugnativa della deliberazione approvativa del bilancio — soprattutto per vizi di contenuto e/o valutazione — ai danni del singolo socio.

Innanzitutto — come pure è stato osservato — il richiamo alla tematica degli « interessi diffusi », al fine di giustificare il venir meno dell'autotutela del singolo azionista, non sembra conferente [12].

Va in primo luogo rilevato che di « interessi diffusi » si discute tradizionalmente con riguardo a materie oggetto di veri e propri « diritti inviolabili della persona » costituzionalmente garantiti, quali il diritto alla salute, all'ambiente, alle condizioni di lavoro dignitose, al paesaggio. Anche la tutela del risparmio trova collocazione a livello costituzionale, ma non sembra che possa configurarsi alla stregua della garanzia propria dei « diritti inviolabili », già per il suo inserimento formale nel titolo III della Costituzione che concerne i « rapporti economici ».

Ad ogni modo il problema degli « interessi diffusi » può riassumersi nel tentativo di individuare una situazione giuridica soggettiva collegata o collegabile a « beni » destinati in via di principio ad una fruizione « metaindividuale » e comunque plurisoggettiva: lo sforzo si è mosso cioè nella direzione di un

[12] G. E. Colombo, *L'impugnativa del bilancio certificato*, cit., p. 857.

allargamento della tutela giurisdizionale invocata da soggetti, individuali o collettivi, rispetto alla lesione di interessi generali, soggetti per i quali appariva difficile — a prima vista — non solo e non tanto individuare un interesse ad agire in senso strettamente processuale, quanto e soprattutto un interesse sostanziale dotato di sufficiente « differenziazione » e « qualificazione » che evitasse di trasformare l'azione a tutela dei cd. « interessi diffusi » in vera e propria « azione popolare » [13].

Fatto è che il socio è portatore, per definizione, di un interesse differenziato e qualificato alla veritiera, chiara e precisa informazione di bilancio, e si tratta — come si è già in precedenza sottolineato — di un interesse rigorosamente individuale, la cui coincidenza con eventuali interessi generali o con una più ampia situazione plurisoggettiva non è certo di per sé sufficiente a sottrargli la legittimazione ad agire per la relativa tutela. E sarebbe ben strano che tale coincidenza possa invocarsi come presupposto per la degradazione dell'interesse del socio ad interesse di mero fatto, giuridicamente irrilevante, privo di ogni diretta tutela sostanziale.

Il carattere tipicamente individuale dell'interesse all'informazione del socio spiega anche perché non sarebbe congrua né legittima la tutela del medesimo affidata — non solo e non tanto all'organo pubblico di vigilanza — quanto e soprattutto ad una minoranza di soci patrimonialmente qualificata. Probabilmente ciò sarebbe concepibile nel caso in cui l'interesse all'informazione di bilancio fosse ricostruibile esclusivamente come interesse strumentale alla buona gestione della società, coinvolgendo in tal modo un interesse di gruppo che appartiene alla sfera di disponibilità delle regole di organizzazione del gruppo.

[13] In argomento si rinvia all'ampia indagine condotta di recente da R. Federici, *Gli interessi diffusi*, Padova, 1984, p. 7 ss., ove ulteriori ampi riferimenti di dottrina e giurisprudenza.

Ma l'interesse all'informazione di bilancio è proprio del singolo socio sia in quanto essenziale all'intero funzionamento dell'organismo societario sia in quanto essenziale ad orientarlo nelle decisioni di investimento o disinvestimento che a lui appartengono in via esclusiva.

6. — I rilievi che precedono non intendono di certo negare che la situazione sostanziale identificabile nell'interesse alla veritiera, chiara e precisa informazione di bilancio si presenti con caratteri di plurisoggettività, con caratteri tali cioè che in sede processuale il « *petitum* (*id est*: il risultato giuridico perseguito in giudizio, gli effetti del provvedimento richiesto) possa soddisfare congiuntamente una pluralità di soggetti » [14]. Senonché — com'è stato correttamente rilevato — « rispetto ai fenomeni di plurisoggettività della situazione sostanziale, la domanda fondamentale consiste nel chiedersi come si concilia la rilevanza superindividuale della tutela giurisdizionale con la garanzia costituzionale del diritto alla difesa *ex* art. 24 2° co. Cost. ». La risposta che si è ritenuto di dover fornire è nel senso che rappresenta « una garanzia fondamentale di civiltà il fatto che la tutela giurisdizionale civile sia accordata ad ogni situazione soggettiva dichiarata meritevole di protezione dal legislatore » [15].

Insomma, nella misura in cui è dato ricostruire sul piano sostanziale l'esistenza di interessi meritevoli di tutela secondo la configurazione che ne offre l'ordinamento giuridico nel suo complesso, la circostanza che questi interessi si presentino con caratteri di plurisoggettività, se da un canto può indurre il

[14] Cfr. sui profili processualistici della problematica concernente la tutela giurisdizionale delle situazioni giuridiche plurisoggettive G. COSTANTINO, *Contributo allo studio del litisconsorzio necessario*, cit., p. 518 ss. (a p. 524 nota 62 il passo citato nel testo).

[15] G. COSTANTINO, *Contributo allo studio del litisconsorzio necessario*, cit., p. 18 e p. 521.

legislatore ad assicurarne la tutela con l'istituzione di appositi organi pubblici o amministrativi, d'altro canto non può giustificare la degradazione del coincidente interesse individuale, sufficientemente qualificato e differenziato, a mero interesse di fatto. Né questa degradazione può discendere automaticamente dalla previsione normativa che si limita a sottrarre puramente e semplicemente la tutela giurisdizionale ai soggetti titolari di quell'interesse, per la semplice ragione che, identificata sul piano sostanziale la situazione giuridica soggettiva meritevole di tutela, la negazione della tutela giurisdizionale deve considerarsi costituzionalmente illegittima ponendosi in contrasto con lo art. 24, co. 1° e 2°, Cost. [16].

L'attribuzione dell'impugnativa dei bilanci soggetti a certificazione alla *Consob* non giustifica, pertanto, sul piano costituzionale l'espropriazione del corrispondente diritto d'impugnativa in capo al singolo socio [17].

Né potrebbe utilmente invocarsi, al fine di superare il det-

[16] Cfr. in questa prospettiva Corte cost., 22 dicembre 1961, n. 70, in *Giur. cost.*, 1961, p. 1282 ss.; 7 febbraio 1962, n. 7, in *Foro it.*, 1962, I, c. 606 ss.; 27 febbraio 1962, n. 8, *ibidem*, I, c. 400 ss.; 16 maggio 1968, n. 48, *ivi*, 1968, I, c. 1386 ss.; 16 dicembre 1970, n. 188, in *Giur. cost.*, 1970, p. 2158 ss.; 22 maggio 1974, n. 142, *ivi*, 1974, p. 902 ss.; 2 giugno 1977, n. 107, *ivi*, 1977, p. 816 ss.

In dottrina sui rapporti fra tutela giurisdizionale e situazioni giuridiche sostanziali nell'ambito delle garanzie costituzionali v. per tutti A. PROTO PISANI, *Appunti preliminari sui rapporti tra diritto sostanziale e processo*, in *Dir. e giur.*, 1978, p. 5 ss.; e L. P. COMOGLIO (M. SCAPARONE, M. NOBILI, F. BRICOLA, N. MAZZACUVA), *Rapporti civili. Artt. 24-26 Costituzione*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. Branca, Bologna-Roma, 1981, p. 1 ss., in particolare p. 12 ss.

[17] G. COSTANTINO, *Contributo allo studio del litisconsorzio necessario*, cit., p. 552, ribadisce che innanzitutto « il problema è di diritto sostanziale, ché si tratta di individuare le situazioni soggettive. Ma, una volta che queste siano state individuate, non può negarsi la tutela giurisdizionale, perché la loro protezione *può* essere *anche* assicurata dall'attività di organi amministrativi: se questi si attivano, tanto meglio; se, come di fatto avviene, restano inoperosi, i titolari degli interessi giuridicamente protetti *devono* avere la possibilità di rivolgersi al giudice ».

tato costituzionale, l'argomento che fa leva sulla utilizzazione ricattatoria della tutela giurisdizionale da parte del singolo.

A parte il rilievo di carattere generale che « il ricorso al giudice a fini ricattatori è presente in ogni processo » e che, comunque, « se il convenuto ha ragione non dovrebbe avere nulla da temere; se ha torto, è inutile preoccuparsene » [18]; a parte ciò — si diceva — non si può fare a meno di ribadire che proprio l'avvenuta certificazione del bilancio ad opera di revisori qualificati, indipendenti e soggetti a vigilanza da parte dell'organo pubblico, finirà di per sé per spuntare avventate e ricattatorie iniziative [19].

Nell'intento di cercare comunque rimedi a pur possibili iniziative di questo genere, promosse da azionisti disturbatori « per rinunciarvi poi ghiottamente contro corrispettivo », è stato autorevolmente suggerito *de iure condendo* che « potrebbe prevedersi l'obbligatorio intervento in causa del pubblico ministero, sotto pena di nullità rilevabile d'ufficio, e la sua potestà di proseguire il giudizio in caso di rinuncia dell'attore, e di impugnare le sentenze di rigetto della domanda » [20].

---

18 E v. sempre G. Costantino, *Contributo allo studio del litisconsorzio necessario,* cit., p. 524.

19 Il rilievo si ritrova soprattutto in A. Serra, *Certificazione del bilancio,* cit., p. 10.

20 La proposta è contenuta nella *Relazione del Comitato ristretto* alla Commissione VI Finanze e Tesoro della Camera dei deputati, che ha svolto una Indagine conoscitiva sulla funzionalità della *Consob* conclusasi nel luglio 1984 e di cui si è già fatto cenno *supra* nella nota 191 del capitolo secondo. Come ivi si è già indicato, tanto la *Relazione del Comitato ristretto* quanto il *Documento conclusivo della Commissione* sono pubblicati in *Rass. ec.,* 1984, p. 823 ss. e p. 803 ss. I lavori della Commissione sono anche disponibili nella pubblicazione curata dal Servizio Commissioni parlamentari, Atti parlamentari - IX legislatura, Camera dei deputati, *Indagini conoscitive e documentazioni legislative,* 1, *Consob,* Roma, 1984.

L'indicata proposta, di cui si è fatto promotore soprattutto G. Minervini all'interno del Comitato ristretto, è stata recepita anche nel *Documento conclusivo della Commissione* (in *Rass. ec.,* cit., p. 807). In senso contrario si è pronunciato G.

Senza voler entrare nel merito di questa proposta, a noi sembra che già *de iure condito* sia possibile pervenire ad analoghi risultati, come viene posto in luce da alcune recenti indagini processualistiche. Si è osservato infatti che se « la legittimazione disgiunta di ciascun contitolare della situazione plurisoggettiva consente a chi agisce di rinunciare all'azione con una vantaggiosa transazione », peraltro « l'ordinamento positivo vigente consente di sventare queste manovre, mediante l'intervento coatto *jussu judicis ex* art. 107 cod. proc. civ. degli altri contitolari » [21]. Ed in un recente lavoro interamente dedicato alla analisi dell'indicato istituto processualistico, si è chiarito che l'intervento per ordine del giudice nel processo già pendente può legittimamente operare, oltre che come « mezzo di ampliamento dei confini essenzialmente oggettivi », anche come « mezzo di estensione dei limiti soltanto *soggettivi* del giudizio ». E il requisito di « opportunità » richiesto dall'art. 107 c.p. civ. va identificato nella situazione collegabile « al comportamento *lato sensu* collusivo delle parti e al loro intento di celebrare il processo per profittare della sua struttura bilaterale al fine di frodare terzi » [22].

L'esempio paradigmatico dell'applicazione dell'istituto in ipotesi di situazioni plurisoggettive è stato individuato proprio nella impugnazione delle deliberazioni assembleari [23]; né può trascurarsi la circostanza che nel caso che ci occupa la « gravissime conseguenze pratiche » di un ordine di intervento in cau-

---

Rossi, *Prefazione* a M. Cera, *La Consob,* cit., pp. XI-XII, secondo cui è preferibile introdurre « una regola, qual è quella delle *derivative suits* americane, per cui l'impugnante non può ricavare benefici personali, perché se benefici esistono debbono invece andare a favore di tutti i soci ».

21 G. Costantino, *Contributo allo studio del litisconsorzio necessario,* cit., p. 524.

22 N. Trocker, *L'intervento per ordine del giudice,* cit., pp. 414-415.

23 N. Trocker, *L'intervento per ordine del giudice,* cit., p. 416 ss.

sa « di tutti gli azionisti, e cioè di migliaia di persone »[24] sono di fatto superate dalla legittimazione conferita alla *Consob*. In altre parole, ove il giudice ne ravvisi la « opportunità », egli potrà limitarsi a ordinare l'intervento in giudizio dell'organo pubblico di vigilanza eventualmente rimasto estraneo al giudizio. Senza considerare, infine, che l'intervento potrebbe avvenire anche in via spontanea ai sensi dell'art. 105 c.p. civ.

7. — Il legislatore non si è mostrato del tutto insensibile alle questioni sin qui sollevate. Il presente lavoro era, infatti, già definitivamente licenziato per la stampa, allorché il Parlamento ha approvato in data 23 maggio 1985 una importante legge di riforma del mercato dei valori mobiliari, di cui non si è potuto tener conto nel corso dell'indagine.

Il recentissimo provvedimento legislativo ha un contenuto vario e complesso, come testimonia la relativa intitolazione (« Disposizioni sull'ordinamento della Commissione nazionale per le società e la Borsa; norme per l'identificazione dei soci delle società per azioni quotate in Borsa e delle società per azioni esercenti il credito; norme di attuazione delle direttive Cee 79/279, 80/390 e 82/121 in materia di mercato dei valori mobiliari e disposizioni per la tutela del risparmio »). Esso appare l'immediato risultato, oltre che della fusione di vari progetti di legge, soprattutto della *Indagine conoscitiva* sui problemi di funzionalità e sui livelli di operatività della *Consob*, svolta dalla VI Commissione Finanze e Tesoro della Camera dei deputati fra l'ottobre del 1983 e il luglio 1984[25].

Per quel che riguarda in particolare il tema del presente lavoro, l'art. 19 dell'indicata legge, in parziale accoglimento delle critiche mosse, ha provveduto a « congelare », sia pure temporaneamente, l'applicabilità dell'art. 6, co. 1° e 2°, d.p.r. n. 136/75. Recita infatti la norma: « Le disposizioni di cui all'articolo 6, primo e secondo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 31 marzo 1975, n. 136, non si applicano per la durata di tre anni dall'entrata in vigore della presente legge »; aggiunge peraltro al co. 2° che « durante tale periodo la deliberazione dell'assemblea che approva il bilancio delle società con azioni quotate in borsa può essere impugnata, per quanto riguarda il contenuto del bilancio e le sue valutazioni, anche dalla Commissione nazionale per le società e la borsa, nel termine di sei mesi dall'iscrizione della deliberazione nel registro delle imprese ».

Invero l'art. 19 cit. accoglie solo in parte i rilievi e le proposte formulati nel corso della già ricordata *Indagine conoscitiva* e contenuti tanto nella « Relazione del Comitato ristretto alla Commissione » quanto nel « Documento conclusivo della Commissione ». Il Comitato ristretto aveva proposto l'*abrogazione* pura e semplice dell'art. 6, co. 1° e 2°, d.p.r. cit., sia in considerazione dei molteplici dubbi interpretativi sollevati dalle disposizioni in oggetto e del sospetto di una loro illegittimità costituzionale sia in considerazione della opportunità di non gravare la *Consob* dell'onere di esaminare tutti i bilanci delle società quotate, al fine di esercitare l'impugnativa. In seno alla Commissione parlamentare è invece prevalsa l'idea che a ragione della « inadeguatezza » della *Consob* ad esercitare « almeno nel breve periodo » il controllo sui bilanci certificati, fosse auspicabile « la restituzione del potere di impugnativa, almeno per tale periodo, agli azionisti »[26].

Quest'ultima indicazione si è tradotta nel co. 1° dell'art.

[24] Il rilievo è di S. COSTA, *Sull'intervento « iussu iudicis »*, in *Studi in onore di Enrico Redenti*, I, Milano, 1951, p. 345.

[25] V. *supra* nota 20 di questo capitolo.

[26] Cfr. rispettivamente *Relazione del Comitato ristretto*, cit., p. 846; e *Documento conclusivo della Commissione*, cit., p. 807.

19 della recente legge di riforma, che ha per l'appunto sospeso l'applicabilità di quelle disposizioni per un triennio. La norma non ha peraltro recepito l'ulteriore proposta recata tanto dalla « Relazione del Comitato ristretto » quanto dal « Documento conclusivo della Commissione », tesa a introdurre l'intervento obbligatorio in giudizio del pubblico ministero, quale rimedio avverso iniziative individuali di tipo « ricattatorio ».

È agevole osservare che tutti i problemi interpretativi affrontati nel corso del presente lavoro con riguardo ai co. 1° e 2° dell'art. 6 d.p.r. n. 136/75 sono destinati a riproporsi tal quali alla fine del periodo di « moratoria ». A meno che la sospensione temporanea dell'applicazione di quelle disposizioni non preluda ad una loro abrogazione.

Molto opportunamente, peraltro, anche nel periodo transitorio l'impugnativa della *Consob* non viene eliminata, per cui conserva piena attualità la prospettiva indicata nelle pagine precedenti di un intervento, coatto o volontario, della Commissione nel giudizio di impugnativa della deliberazione approvativa dei bilanci delle società quotate, quale ulteriore strumento per sventare manovre ricattatorie e collusive dei privati legittimati.

Il co. 2° dell'art. 19 ha il merito di eliminare definitivamente — risultato cui si perviene a nostro avviso anche in sede di interpretazione del co. 2° art. 6 d.p.r. cit. — il dubbio sulla limitazione del potere di impugnativa della *Consob* ai soli bilanci « certificati ». Infatti, la norma chiarisce che oggetto dell'impugnativa della Commissione è « la deliberazione dell'assemblea che approva il bilancio delle società con azioni quotate in borsa », a prescindere da ogni riferimento all'avvenuta o meno certificazione del bilancio.

Nel contempo bisogna riconoscere che tale norma limita espressamente l'impugnativa della *Consob* ai soli vizi di « contenuto del bilancio » e delle « sue valutazioni », fissando altresì un termine semestrale di decadenza per il relativo esercizio. Su questi due ultimi profili crediamo di dover ribadire le nostre

più ampie riserve, rimandando alle ragioni già enunciate in sede di analisi del potere di impugnativa della *Consob* alla stregua dell'art. 6, co. 2°, d.p.r. n. 136/75. Va aggiunto solo che l'incongruenza di un limite semestrale all'impugnativa della *Consob* per far valere vizi di contenuto e di valutazioni della deliberazione approvativa del bilancio dovrebbe risultare tanto più macroscopica ove si consideri che l'inapplicabilità degli « effetti civilistici » della certificazione nel breve periodo ripropone per intero l'applicazione del previgente sistema di invalidità di quelle deliberazioni.

8. — Le esitazioni sulla configurazione di particolari « effetti legali » della certificazione in termini di benefici speciali, imposti per legge a vantaggio dei gruppi di comando o del soggetto controllato, mostrano comunque che appare preferibile insistere, per la più corretta riuscita dell'istituto, nel perfezionamento della funzionalità intrinseca del controllo del revisore.

Gli aspetti più proficui della riforma si riconfermano in tal modo quelli che attengono ai rapporti fra revisore e società controllata, dal momento genetico al momento terminale e lungo tutta la relativa durata; che concernono soprattutto il compito di supervisione della *Consob* nei confronti dell'intero sistema di revisione contabile affidato alle società iscritte nell'Albo speciale; che coinvolgono gli operatori professionali e l'intera comunità economica nello sviluppo di modelli informativi adeguati alla equilibrata tutela dei molteplici interessi coinvolti; che consentono un dialogo più franco fra revisore e organi sociali all'interno del procedimento di formazione del bilancio d'esercizio.

Gli sforzi dedicati alla ricostruzione sistematica di questi profili, così come si è tentato di fare nel presente lavoro, offriranno un maggior contributo alla complessiva efficienza della certificazione che non gli « effetti legali » calati dall'alto.

INDICI

INDICE DEGLI AUTORI

(I numeri romani indicano il capitolo e i numeri arabi la nota in cui ogni opera è citata per la prima volta).

Abbadessa P., I 130; III 19
Alessi R., II 172
Amodeo D., II 80
Andrioli V., III 190, 334, 348
Angeli D., III 154
Arrigoni A., II 113, 119, 179; III 83
Ascarelli T., II, 166; III 66, 83, 85, 135, 186, 205, 295, 302, 332
Asquini A., II 52
Attardi A., III, 334, 348
Auricchio A., III 22

Balossini C. E., II 52, 53, 64, 65
Balsamo G., III 357
Barbero D., II 56
Belviso U., I 17; III 27
Benedetti G., III 3
Benvenuti F., I 36; III 28, 120
Bernoni G., I 1
Berti G., I 6; III 28
Betti E., III 13, 82
Biamonti L., III 205
Bianca C. M., III 28
Bigliazzi Geri L., III 311
Biscaretti Di Ruffia P., III 25
Bobbio N., I 124; II 52
Bocchini E., I 1, 28; II 81, 166; II 357
Boero P., III 85
Bonelli F., I 5, 61; III 90
Borgioli A., I 11; III 85
Bottiglieri E., I 1, 5
Bracci M., III 25
Bracciodieta A., I 27; III 130
Bruni G., II 7, 81
Brusa L., II 169
Buonocore V., III 311
Buonomo D., I 43
Bussoletti M., I 1, 5
Buttaro L., III 144, 331

Cabras G., I 1, 32
Cacciafesta R., I 139
Cafaro G. A., I 13
Caiani L., I 124
Campanelli F., I 28
Candian A., III 66
Capaldo P., II 4
Caratozzolo M., I 5, 54; II 94, 118
Carbonetti F., IV 1
Cariota-Ferrara L., III 135, 256
Carnelutti F., I 79; III 28, 135, 336
Carnevali U., II 75
Carraro L., III 45
Casò A., I 1
Cassandro P. E., I 130, 140; II 6, 7, 97
Cassarino G., I 45
Cassarino S., III 45
Castellano G., I 137
Castellano M., III 212
Casulli V. R., I 6; III 25
Cataldi G., III 13
Cataudella A., III 28
Cattaneo M., II 93
Cavalli G., I 11, 12
Cavallo B., I 6
Cavallo Borgia R., I 5; III 117
Ceccherelli A., II 8
Cera M., I 2, 5

Cervellera E., I 17
Chiaraviglio L., I 54; II 89
Chiomenti F., I 52; II 119; III 40
Chiovenda G., III 334, 340
Cicognani A., II 119
Clarizia R., I 5
Cocito C., I 13
Colombo G. E., I 5, 60; II 95, 100, 112, 117, 121, 165; II 61, 85 357
Coltro Campi C., II 52: III 167
Comoglio L. P., IV 16
Conso G., III 28
Coquereau G., II 6, 67
Corapi D., I 5
Corsi F., III 19
Costa S., IV 24
Costantino G., III 334
Costi R., I 94
Cottino G., I 20, 60; II 160, 166
Crespi A., I 5
Croxatto G. C., II 119
Cursio L., I 61

D'Amati N., II 119, 123
De Dominicis U., III 96
De Giovanni B., III 135
De Gregorio A., I 74; III 85, 312
Démogue R., II 67
Denozza F., II 75
De Simone M., II 55
Dezzani F., I 5; II 80, 129, 134. 175
Di Maio A., III 334
Di Plinio G., I 6
Di Sabato F., I 20; III 46
Distaso N., III 257
Djian Y., II 6
Dolmetta A., I 54
Domenichini G., II 113
Dondena A., II 121
Dupontavice E., II 6

Fabbrini G., I 5; II 45
Falsitta G., I 32; II 119
Falzea A., I 6; II 209; III 28

Fedele A., III 135
Federici R., IV 13
Fenghi F., I 33; III 130, 184
Ferrara Jr. F., I 24
Ferrero G., II 169
Ferri G., I 12, 13; II 165, 166; III 36, 44, 83, 216, 295, 313
Ferri G. B. III 28, 289
Ferro-Luzzi P., II 117; III 19, 48, 85
Feuillet P., II 6
Filanti G., III 135
Filippi E., III 312
Fiorentino A., I 30
Forti U., I 6; III 28
Fortunato S., I 3, 79; III 167, 309
Foschini M., I 1; II 35; III 312
Franceschelli R., I 12; II 52; III 173
Frattini G., II 140
Frè G., I 13; III 356

Galeotti S., I 6; III 28
Galgano F., I 18, 55; II 207; III 41, 184, 312, 321
Galli G., III 33
Gambino A., III 216
Garbagnati E., III 334
Gasparri P., I 104; III 43
Genovese A., II 52
Ghini A., I 44; II 134
Giaccardi Marmo L., I 61; III 357
Giannattasio C., I 63; III 357
Giannini M. S., I 6; II 52, 171, 205, 218; III 5, 13, 28
Giorgianni M., II 66, 70
Godin R. F., II 6
Goré F., II 6
Gorla G., III 28
Gower L. C. B., II 6
Grande Stevens F., II 166
Grassetti C., II 117
Graziani A., I 13
Greco P., I 24, 63, 67
Grippo G., II 155, 166; III 44, 185
Grossfeld B., II 88

Gualtieri G., III 88
Guareschi A., II 120
Guandalini G., I 11
Guarino G., III 144
Guerra P., I 31, 130
Gustarelli E., II 97, 119
Guyon Y., II 6, 67

Hémard J., II 6
Hereux C., II 6
Hueck A., II 6

Irace A., I 2; II 111
Iudica G., III 135

Jaeger P. G., I 138; II 117, 118, 166; III 221, 323, 357
Jannuzzi A., I 89, 130
Jovenitti P., III 167

Kruse H. W., II 87
Kustermann F., I 5

Landi G., III 127
Lanfranchi L., III 348
La Rosa S., III 155
Lavagna C., III 28
Leffson U., II 87
Levi A., II 117
Levi F., II 173
Libertini M., I 1
Libonati B., I 5, 68, 76, 79, 113; II 117, 119, 165, 166; III 48, 85
Liebman T. E., III 28
Liguori M., I 130; II 101
Locatelli P., II 188
Locigno O., III 168
Lucifredi R., III 13

Mabilat P., II 6
Maiorca C., III 28
Maiorca S., III 205
Mango E., I 5
Marasco V., II 12

Marchetti P. G., III 312
Mareschi P. A., I 11
Martinelli F., II 133
Martinotti P., I 5
Marulli M., III 282
Marziale G., III 349
Masciocchi M., II 7
Mazza G., II 119
Mengoni L., II 69
Messineo F., II 17; III 28, 135, 282
Micheli A., II 119
Mignoli A., I 4, 61; III 295, 305
Minervini G., I 5, 30, 32, 44, 54, 73; II 160, 191; III 167, 221
Minuto D., III 168
Mirabelli G., I 47; II 208
Modica R., I 1
Modugno F., III 269
Monacciani A., III 334
Monaldo G., II 7, 47
Montesano L., III 348
Monti A., III 210
Morone E., I 45
Moroni S., II 119, 141
Moro Visconti G., I 13; II 6
Mortati C., II 173
Mosco G. D., I 28
Murtula E., III 357

Nanula G., I 2; II 119
Nasi A., III 347
Natta C., I 138
Navarrini U., I 19
Nicolò R., III 216
Nigro A., I 75
Nigro M., III 28, 63
Nobili R., I 5, 61; II 67
Nuti G. A., I 79
Nuzzo E., II 119

Oneto C., II 129
Onida P., II 3, 169
Oppo G., II 52; III 216, 332
Orestano R., III 28

Pansieri S., II 119; III 88, 312
Pantaleoni M., II 111
Panuccio V., II 93
Panza G., III 289
Panzarini R., III 312
Paolillo C., I 54
Partesotti A., I 5
Pasetti G., II 52
Pastori G., III 28
Patroni Griffi A., I 6, 32; III 312
Pavanini G., III 65
Pavone La Rosa A., I 130; II 52; III 331, 360
Pellizzi G. L., I 138
Perego E., III 28
Perotto Dezzani S., II 119
Pescatore S., III 312
Pesce A., I 30; III 19, 33
Pettiti D., II 171
Pizzorusso A., II 52
Poli R., I 5
Portale G. B., I 112; III 106, 305
Porzio M., I 119
Proto Pisani A., III 70, 348; IV 16
Puccini L., III 257

Quintarelli A., III 282

Ragusa Maggiore G., III 312
Ravazzoni A., III 28
Reboa B., II 84
Redenti E., III 334, 340
Rescigno P., II 69; III 334
Riolo F., III 312
Ripert G., II 6
Roblot R., II 6
Rodotà S., II 69
Romano-Pavoni G., III 66
Romano Salv., III 28
Romano Santi, II 52
Rossi A., I 5
Rossi G., I 4, 43, 79, 130; III 94; IV 20
Rubino D., III 135

Sacco R., III 28, 135, 257
Salafia E., II 134
Salafia V., II 166
Salanitro N., I 61
Salvi L., I 8
Sandulli A. M., III 13, 20
Sandulli M., I 54
Sangiorgi S., I 48
Santaroni M., II 6, 75
Santoro V., III 219
Santoro-Passarelli F., I 48; III 13, 82
Sasso C., I 78, 138
Satta S., III 337
Scalfi G., I 30; III 312
Schizzerotto G., III 205
Schlesinger P., I 80; II 206; III 28
Schmitthoff C. M., II 6
Scicutella A., I 2
Scialoja A., III 85
Scognamiglio R., III 82, 135, 205
Scorza B., III 10
Scotti Camuzzi S., III 312
Scozzafava O. T., I 32
Segni A., III 334
Sena C., III 66
Serra A., I 5, 123; II 52
Silvetti C., I 11; III 282
Simonetto E., I 60, 79; II 113; III 23, 66
Spada P., II 58
Spano E., II 155
Spectator, II 101; III 312
Squillante R., I 1
Stoppani A., II 217
Striano S., II 119

Tarello G., I 124
Tedeschi G. U., I 13
Terré F., II 6
Terzani S., I 130; II 133
Tomasin G., II 103, 105, 119
Tomei G., III 334
Tommasini R., III 257, 282

Tondo S., III 282
Torrente A., II 68
Trabucchi A., III 13
Trimarchi P., III 295
Tröcker N., III 358
Tumiati L., I 6
Tunc A., II 25
Turri T., II 116

Uckmar V., II 119
Ungari P., I 14

Vallerani G., I 5; II 6, 47, 120
Vaselli M., III 85, 331
Vasetti M., III 205
Vassalli F., I 5
Verde G., III 312
Verrucoli P., I 15
Viandier A., II 6
Vidari E., I 16
Viganò E., II 60
Vighi A., I 14
Virga P., I 45
Visentini B., I 130; III 216
Visentini G., I 5
Vitale M., I 5
Vitucci P., III 28
Vivante C., I 17, 18, 78

Wilhelmi H., II 6

Zappalà M. C., II 80

INDICE DELLE FONTI

(I numeri indicano le pagine)

Costituzione
Art. 3: 563-564
Art. 24: 567, 570-574
Art. 47: 514
Art. 76: 562
Art. 130: 382

Disposizioni sulla legge in generale.
Art. 8: 160-161
Art. 14: 103-104

Codice Civile
Art. 23: 545
Art. 117: 475
Art. 119: 475
Art. 124: 475
Art. 125: 475
Art. 126: 475
Art. 1175: 173, 464
Art. 1176: 171-173
Art. 1340: 157
Art. 1349: 258, 447
Art. 1368: 193
Art. 1374: 152
Art. 1375: 152, 172-173, 464
Art. 1419: 45
Art. 1421: 475, 477-478, 524-526, 531-533, 535-536, 540, 542-543, 551
Art. 1422: 524, 546
Art. 1423: 523-524
Art. 1441: 475-476, 530
Art. 1496: 475
Art. 1710: 172
Art. 1713: 71
Art. 2102: 349
Art. 2193: 418
Art. 2214: 187, 197, 211
Art. 2215: 187
Art. 2216: 187
Art. 2217: 196-197, 223
Art. 2219: 187-188, 196-197
Art. 2233: 64
Art. 2276: 98
Art. 2280: 99
Art. 2322: 274
Art. 2328: 27
Art. 2332: 27
Art. 2340: 349
Art. 2341: 349
Art. 2342: 84
Art. 2343: 56
Art. 2347: 489
Art. 2351: 489
Art. 2357: 349
Art. 2364: 24, 33, 65, 98, 108, 141, 359, 361
Art. 2365: 24
Art. 2366: 140
Art. 2367: 24, 324
Art. 2372: 343
Art. 2377: 56, 60, 64, 117, 332, 345, 398, 400, 410, 433, 435, 437, 447, 451, 453, 456-458, 463, 470-473, 475-476, 480-486, 496, 498, 521-526, 530, 537-539, 542-544, 549-551
Art. 2378: 433, 453, 458, 475, 523-524, 526-527, 551
Art. 2379: 60, 332, 401, 434, 435, 437,

451, 453-458, 470-572, 474-476, 478, 482-484, 486-489, 496, 498, 521-526, 537-539, 542-544, 549-551
Art. 2381: 369
Art. 2383: 24, 27, 490
Art. 2386: 59, 63, 64
Art. 2389: 349
Art. 2391: 60, 341
Art. 2392: 467
Art. 2393: 70
Art. 2394: 352
Art. 2395: 352
Art. 2396: 71
Art. 2397: 24-25, 39, 114
Art. 2400: 19, 24, 27, 32
Art. 2401: 28
Art. 2402: 43
Art. 2403: 59, 66, 69-70, 79, 98, 115-116, 150-151, 187-188, 195, 467
Art. 2405: 369
Art. 2406: 53, 63-64
Art. 2407: 61, 71, 468
Art. 2408: 63-64, 66, 68, 80-83, 147, 155, 372
Art. 2409: 50-52, 54-55, 68, 149, 342
Art. 2410: 348-349
Art. 2421: 274
Art. 2423: 98, 123, 186, 198-199, 201, 216, 222-223, 248, 268, 282-283, 366, 443, 504, 508, 515, 519
Art. 2424: 96, 109, 111, 137, 208, 248, 265-266, 279, 366-367
Art. 2425: 69, 74, 77, 94-96, 114, 116, 185, 200-201, 203, 218, 220, 238, 246, 248, 254, 268-269, 516-517, 519
Art. 2425-*bis*: 201, 207-208, 221, 223, 226
Art. 2426: 59, 73, 94, 116
Art. 2427: 59, 73, 94
Art. 2428: 349
Art. 2429-*bis*: 74, 110-111, 201, 209, 268, 347
Art. 2431: 349
Art. 2432: 59, 66, 75, 116, 138-139, 335, 367, 371-372, 376
Art. 2433: 348-349, 454
Art. 2434: 348
Art. 2435: 96, 418
Art. 2437: 349, 352
Art. 2440: 84
Art. 2441: 85
Art. 2442: 349
Art. 2446: 113, 349, 355
Art. 2447: 113
Art. 2448: 28
Art. 2449: 99
Art. 2451: 98
Art. 2452: 98
Art. 2621: 454, 515-517

Disposizioni di attuazione del Codice Civile
Art: 102: 25

Codice di Procedura Civile
Art. 81: 535
Art. 100: 532-534
Art. 105: 535, 574
Art. 107: 573
Art. 216: 343
Art. 221: 343

LEGGI E DECRETI

L. 4 giugno 1931, n. 660
Art. 2: 516

R.d.l. 17 gennaio 1935, n. 2
18

R.d.l. 24 luglio 1936, n. 1548
18
Art. 1: 25

D.p.r. 8 aprile 1958, n. 520
Art. 4: 44

L. 9 ottobre 1971, n. 825
204, 214
Art. 2: 215-216, 222, 237

D.p.r. 29 settembre 1973, n. 597
Art. 51: 214
Art. 52: 213, 223-224
Art. 53: 217-218
Art. 54: 217, 219-220, 229
Art. 55: 217
Art. 56: 218
Art. 57: 218
Art. 58: 217, 224
Art. 59: 217
Art. 60: 217
Art. 62: 236
Art. 64: 236
Art. 66: 216-218
Art. 67: 218
Art. 68: 216, 219
Art. 74: 213, 216-217, 223-225
Art. 75: 214, 217

D.p.r. 29 settembre 1973, n. 598
Art. 5: 214

D.p.r. 29 settembre 1973, n. 600
Art. 3: 224
Art. 5: 224
Art. 8: 419
Art. 13: 212
Art. 14: 212
Art. 33: 418
Art. 39: 416-419
Art. 41: 419
Art. 42: 419
Art. 48: 420

D.l. 8 aprile 1974, n. 95
241
Art. 2: 242, 391

L. 7 giugno 1974, n. 216
Art. 3/1: 30, 101, 105, 146, 265, 380-390, 394
Art. 4/1: 101, 107, 335, 367, 371
Art. 10/1: 279, 367
Art. 18-*quater*/1: 4
Art. 2: 24, 296, 411 562, 564

D.p.r. 31 marzo 1975, n. 136
Art. 1: 24, 54, 77-80, 88, 94, 96, 112-116, 121-123, 137, 141-143, 146, 149-150, 152, 154-155, 165, 185, 196, 263, 273-274, 279, 371-372
Art. 2: 24, 31-37, 41-48, 50, 52, 54, 77, 155-156
Art. 3: 40-41, 45, 47-48, 50-51
Art. 4: 77-79, 87-88, 95-96, 102, 108-109, 115, 121-123, 137, 139, 141, 153, 158, 162, 185, 188-189, 191, 195-196, 246, 256, 263, 265, 267, 271, 277-278, 280-282, 284, 335, 400, 403, 420, 424, 442-443, 446
Art. 5: 95, 112, 116, 274-275, 336, 370, 372, 374, 377, 387, 400, 563
Art. 6: 92, 96, 278, 281, 283, 296, 360, 363, 366, 378, 393, 399, 411-416, 426-431, 436-437, 441-443, 445-447, 449-458, 460-463, 465, 467, 470-475, 479-487, 513, 520-521, 543-547, 549, 560-565, 575-577
Art. 7: 34, 80, 84-85, 105
Art. 8: 3, 31, 38, 92-93, 263, 370, 447
Art. 9: 38-39
Art. 10: 38, 41, 48, 54, 77, 123, 135, 158, 165, 241, 257, 262, 277
Art. 11: 38, 41, 54
Art. 12: 89, 149, 275
Art. 15: 50, 53, 149, 275
Art. 18: 3, 38
Art. 19: 3, 31, 34, 37

D.p.r. 31 marzo 1975, n. 138
Art. 8: 412, 424

L. 24 maggio 1977, n. 227
Art. 14: 3

L. 12 agosto 1977, n. 675
Art. 4: 3
Art. 14: 3

L. 16 dicembre 1977, n. 904
208
Art. 11: 24

D.p.r. 22 dicembre 1977, n. 1258
Art. 1: 3

L. 10 giugno 1978, n. 295
Art. 68: 3

D.m. 18 marzo 1979
Art. 4: 3

D.p.r. 16 gennaio 1981, n. 129
44

D.p.r. 6 maggio 1981, n. 312
44

L. 5 agosto 1981, n. 416
Art. 7: 4
Art. 18: 4

L. 14 agosto 1982, n. 598
Art. 8: 4

L. 14 agosto 1982, n. 599
Art. 23: 4

L. 19 marzo 1983, n. 72
Art. 9: 203, 238, 247

L. 23 marzo 1983, n. 77
Art. 6: 4
Art. 12: 4

L. 4 maggio 1983, n. 169
Art. 3: 31

L. 25 novembre 1983, n. 649
Art. 2: 209

COMUNITÀ ECONOMICHE EUROPEE
Quarta direttiva 25 luglio 1978, n. 660
4-5, 110, 125, 127-128, 144, 181
Art. 35: 237
Art. 39: 23
Art. 43: 237

Ottava direttiva 10 aprile 1984, n. 253
4-5

FRANCIA
L. n. 59-1472 del 28 dicembre 1959
128

L. n. 66-537 del 24 luglio 1966
126
Art. 157: 260-261
Art. 193: 261
Art. 228: 127, 145, 260-261
Art. 229: 144, 148, 152
Art. 230: 261
Art. 231: 375
Art. 354: 145

D. n. 67-236 del 23 marzo 1967
128
Art. 189: 145
Art. 190: 152
Art. 191: 145
Art. 192: 375

Ord. n. 67-833 del 28 settembre 1967
127

L. n. 83-353 del 30 aprile 1983
127-128
Art. 6: 144

GRAN BRETAGNA
Companies Act 1862
124

Companies Act 1869
124

Companies Act 1948
125

Companies Act 1967
125
Sect. 14: 145, 148, 259, 375

Companies Act 1976
Sect. 18: 145
Sect. 19: 145

Companies Act 1981
125, 181

REPUBBLICA FEDERALE TEDESCA
AktG 1937
128
§ 129: 182
§ 133: 182
AktG 1965
129
§ 132: 144
§ 148: 129, 182-183
§ 149: 129
§ 159: 183
§ 161: 129, 182
§ 165: 129, 143, 148
§ 166: 260
§ 167: 129, 260
§ 168: 129
§ 169: 143, 149
§ 170: 260
§ 171: 260
§ 173: 260
§ 175: 260
§ 176: 260
HGB
§ 38: 182
§ 39: 183
§ 40: 183
§ 43: 183

STATI UNITI
Securities Act 1933
125

Securities and Exchange Commission Act 1934
125-126, 178

CODICI ABROGATI

Codice di Commercio 1865
Art. 121: 501
Art. 141: 501
Art. 147: 501
Art. 167: 501

Codice di Commercio 1882
204
Art. 144: 501
Art. 154: 306
Art. 158: 501
Art. 163: 476
Art. 171: 501
Art. 176: 501
Art. 181: 501
Art. 182: 501
Art. 184: 306, 502
Art. 214: 98

PROGETTI
Progetto De Gregorio 1964
Art. 13: 456-457, 460
Art. 23: 22
Art. 24: 457
Art. 38: 22
Art. 47: 458

Progetto del Comitato dei Ministri 1967
Art. 27: 23
Art. 28: 23
Art. 29: 23

Progetto Marchetti 1974
Art. 16: 431, 457, 460
Art. 28: 458

INDICE ANALITICO

(I numeri indicano le pagine)

ABSCHLUSSPRÜFER.
— certificazione del bilancio, 129, 259.
— poteri di indagine, 143.
— relazione, 259.

ACCOUNTANTS.
— American Institute of Certified Public Accountants, 126.
— (chartered o public): v. AUDITORS.
— Institute of Chartered Accountants in England and Wales, 125.

ACCOUNTING PRINCIPLES BOARD, 126.

ACCOUNTING STANDARDS STEERING COMMITEE, 125.

AMMINISTRATORI.
— denuncia al tribunale per gravi irregolarità, 52 ss.
— denuncia del revisore ai sindaci per fatti censurabili, 80 ss., 116.
— divisione di competenze con l'assemblea, 65.
— impugnazione della deliberazione approvativa del bilancio certificato, 451, 462 ss., 504 s.
— impugnazione delle deliberazioni assembleari, 467.
— obblighi:
— — di comunicazione del bilancio alla Consob, 367.
— — di cooperazione col revisore, 137 ss., 366 ss.
— — di esecuzione delle deliberazioni assembleari, 329 ss.
— — di redazione del bilancio, 305 ss., 345 ss.
— regime di invalidità degli atti gestori, 60 s., 341 s.
V. anche: CONSIGLIO DI AMMINISTRAZIONE; RELAZIONE DEGLI AMMINISTRATORI.

AMMORTAMENTO.
— anticipato, 218 ss., 233 ss.
— — e fondi di rinnovamento, 236.
— civilistico, 220.
— dell'avviamento, 73.
— delle immobilizzazioni, 518.
— delle spese di impianto e di amplia mento, 73.
— ordinario, 220.

ANALOGIA, 103 ss.

APPROVAZIONE, 325, 331.

ARBITRAGGIO.
— e giudizio del revisore, 447 ss.
— e valutazioni di bilancio, 255, 486.

ARBITRATO LIBERO, 447 s.

ASSEMBLEA DEGLI AZIONISTI.
— competenze:
— — approvazione del bilancio, 335 ss., 374 ss.
— — nomina e revoca dei sindaci, 13 ss.
— — nomina e rovoca del revisore, 26 ss., 48 ss.
— — revoca degli amministratori, 65.
— convocazione ad iniziativa dei sindaci, 63 ss.
— inattività continuata, 28.

ATTO GIURIDICO.
— complesso, 306, 311, 396.
— e bilancio, 351.
— e certificazione, 286.
— illecito, 491, 493 ss.

AUDITORS, 124.
— poteri di indagine, 145.
— relazione, 259.

AUTORIZZAZIONE.
— alla costituzione della società, 16 s., 500.
— integrativa, 311, 324, 330.

AZIONE, 527 s.
— del pubblico ministero, 572.
— di accertamento, 333, 343.
— di disturbo, 461, 572.
— di nullità, 345 s.
— (diritto di), 570 ss.
— e scopo della tutela giurisdizionale, 528 ss.
— popolare, 535, 569.
V. anche: INTERVENTO IN GIUDIZIO.

BILANCIO.
— annuale di liquidazione, 98 ss.
— certificato, 277 ss., 442 ss.
— consolidato di gruppo, 105 ss., 554 s.
— di esercizio, 96.
— — allegati, 109 s.
— — documenti che lo compongono, 76.
— — documenti giustificativi, 138.
— — effetti, 345, 347 ss.
— — funzioni, 199 s., 352, 499 ss., 504 ss.
— — natura giuridica:
— — — atto complesso, 304 ss.
— — — atto degli amministratori, 324 ss.
— — — atto dell'assemblea, 331, 356 ss.
— — — atto della società, 302 ss., 325.
— — — atto di gestione, 72 s.
— — — atto di organizzazione, 359 s.
— — — dichiarazione di scienza, 342 ss., 350.
— — — dichiarazione negoziale, 342, 350.
— — — documento contabile, 333 ss., 339 ss.
— — — procedimento, 314 ss.
— — — rendiconto, 71 s.
— — principio di continuità, 267 s., 356.
— — principio di prudenza, 217.
— — principio di verità, 500 ss., 514.
— — valutazioni, 516 ss.
— di verificazione, 190.
— falso, 453 s.
— fiscale, 213, 227, 421.
— — rapporti fra norme civilistiche, principi contabili e norme tributarie, 204 ss.
— — — istituti di agevolazione fiscale, 215, 218.
— — — poste di rilevanza fiscale, 207 ss.
— — — principio del doppio binario, 223 ss.
— — — principio di certezza del rapporto tributario, 216 ss.
— — — principio di dipendenza, 213, 224.
— — — principio di dipendenza rovesciata, 227 ss.
— — — principio di pregiudizialità, 213, 224, 226.
— — — principio di unicità del bilancio, 213.
— — — prospetto delle variazioni, 225 ss.
— — — reddito imponibile, 214 ss.
— giudiziale, 352.
— (politiche di), 255.
— soggetto a certificazione, 96 ss.
— straordinario, 97.
V. anche: CERTIFICAZIONE DEL BILANCIO; DELIBERAZIONE DI APPROVAZIONE DEL BILANCIO.

BUONA FEDE, 172.

BUON COSTUME, 493 s.

CERTIFICAZIONE.
— e certezza giuridica, 434, 557 s.
— e certezza informativa (o notiziale), 284, 288, 415, 441.
— e certezza legale, 284, 288, 414, 441.
— e certificato, 289.
— impropria, 284 s., 290.

CERTIFICAZIONE DEL BILANCIO.
— condizionata, 262, 385.
— condizioni per il rilascio, 185 ss.
— con eccezioni, 257 ss., 277 ss., 442 ss.
— con osservazioni, 261.
— con riserve, 257 ss., 277 ss., 442 ss.
— e controlli societari, 8 ss.
— e controllo contabile, 77 ss.
— effetti, 295 ss.
— — legali, 9 s., 281 ss., 409 ss.
— — — sull'accertamento tributario, 411, 415 ss.
— — — sull'impugnazione della deliberazione approvativa, 411, 426 ss.
— — — sulla quotazione di borsa, 412, 423 ss.
— — procedimentali, 299 s., 366 ss.
— — sostanziali, 299 s., 395 ss.
— invalidità, 441, 444 ss., 447 ss.
— natura giuridica, 283 ss.
— — atto di certezza informativa, 291 ss., 380.
— — atto giuridico, 284 ss., 450.
— — dichiarazione di giudizio, 286 ss.
— negli ordinamenti stranieri, 124 ss.
— nelle società quotate, 2 ss.
— nozione, 8, 185 ss., 413, 442 s.
— origini dell'istituto, 124.
— palesemente viziato, 445 s.
V. anche BILANCIO; DELIBERAZIONE DI APPROVAZIONE DEL BILANCIO; RELAZIONE DEL REVISORE.

C.O.B. (v. COMITE DES OPERATIONS DE BOURSE).

COLLEGIO SINDACALE (v. SINDACI).

COMITE DES OPERATIONS DE BOURSE (C.O.B.), 127.

COMMISSAIRES AUX COMPTES.
— certificazione del bilancio, 126 s.
— poteri di indagine, 152.
— relazione, 260 s.

COMMISSIONE NAZIONALE SULLE SOCIETÀ E LA BORSA (CONSOB).
— poteri:
— — di ammissione d'ufficio alla quotazione, 30 s.
— — di approvazione della nomina assembleare del revisore, 45 ss.
— — di determinazione dei criteri per il corrispettivo del revisore, 43 ss.
— — di impugnazione della deliberazione approvativa del bilancio soggetto a certificazione, 544 ss.
— — di intervento nel procedimento di formazione del bilancio, 388 ss.
— — di iscrizione della società di revisione nell'albo speciale, 39 ss.
— — di nomina d'ufficio del revisore, 34 ss.
— — di ordinare la pubblicazione di informazioni aggiuntive, 391.
— — di ordinare la redazione di bilanci consolidati, 105 ss.
— — di raccomandare l'adozione di principi contabili, 123, 241 ss.
— — di raccomandare l'adozione di principi di revisione, 123, 134 s., 174 s.
— — di revoca d'ufficio del revisore, 41, 48 ss.
— — di revoca o sospensione della quotazione, 424 s.
— — di vigilanza sulle società di revisione, 41 s.

COMMITEE ON AUDITING PROCEDURES, 126.

CONSIGLIO DI AMMINISTRAZIONE.
— deliberazioni, 60 s.
— — impugnazione dei sindaci, 60.

— — limiti all'impugnabilità, 60, 341.
V. anche: AMMINISTRATORI; RELAZIONE DEGLI AMMINISTRATORI.

CONSIGLIO NAZIONALE DEI DOTTORI COMMERCIALISTI.
— e principi contabili, 241 ss.
— e principi di revisione, 134 s., 174.

CONSOB (v. COMMISSIONE NAZIONALE SULLE SOCIETÀ E LA BORSA).

CONTABILITÀ D'IMPRESA.
— (norme di regolare tenuta della), 186 ss., 195 ss.
— scritture ausiliarie, 212.
— sistema interno e controllo di adeguatezza, 187, 211.

CONTROLLO.
— e auto-controllo, 13.
— esterno, 14.
— interno, 14.
— momento comminatorio, 58, 296.
— momento del giudizio, 12, 58, 177.
— nozione, 11 ss.
— sostitutivo, 35, 37.
— sugli atti, 57 ss.
— sulle persone, 57 ss.

DELIBERAZIONE DELL'ASSEMBLEA.
— collegata, 354 ss.
— di distribuzione dell'utile, 353 s.
— impugnazione:
— — legittimazione del socio, 456 ss., 460 ss., 467, 470 ss.
— — legittimazione di amministratori e sindaci, 467.
— — termine di decadenza, 470 ss.
— inesistenza, 496.
— invalidità, 433, 491, 496 ss.
— — per illiceità dell'oggetto, 361, 488 ss.
V. anche: DELIBERAZIONE DI APPROVAZIONE DEL BILANCIO.

DELIBERAZIONE DI APPROVAZIONE DEL BILANCIO.
— annullabilità, 426 s., 452.
— — per vizi del procedimento e della relazione di revisione, 399 ss.
— e dibattito assembleare, 75, 335 ss.
— e responsabilità degli amministratori, 70 ss.
— impugnazione in caso di certificazione:
— — legittimazione del socio, 460 ss., 540 s., 561 ss.
— — legittimazione della Consob, 480 ss., 544 ss.
— — legittimazione di amministratori e sindaci, 451, 462 ss., 540 s.
— — natura dell'azione:
— — — tesi dell'annullabilità, 473 ss.
— — — tesi intermedia, 485 s., 515 ss.
— — — tesi della nullità, 486 ss.
— natura giuridica:
— — accettazione della proposta degli amministratori sulla redditività dell'impresa, 325, 334 ss.
— — atto di controllo, 324, 330 ss.
— — atto principale del procedimento, 356 ss.
— — autorizzazione, 324, 326 ss.
— nullità, 426 s., 452.
— revocabilità, 350 s.
V. anche: DELIBERAZIONE DELL'ASSEMBLEA.

DICHIARAZIONE.
— di giudizio, 286 ss.
— di scienza, 286, 343.
— negoziale, 285.

DILIGENZA, 171 ss.

F.A.S.B. (v. FINANCIAL ACCOUNTING STANDARDS BOARD).

FATTISPECIE, 314, 320 ss.

FINANCIAL ACCOUNTING STANDARDS BOARD. (F.A.S.B.), 126.

G.A.A.P. (v. GENERALLY ACCEPTED ACCOUNTING PRINCIPLES).

G.A.A.S. (v. GENERALLY ACCEPTED AUDITING STANDARDS).

GENERALLY ACCEPTED ACCOUNTING PRINCIPLES (G.A.A.P.), 126, 178 ss.

GENERALLY ACCEPTED AUDITING STANDARDS (G.A.A.S.), 126, 166 s.

INFORMAZIONE.
— dei risparmiatori, 295 s., 554 ss., 558 ss.
— di bilancio, 508 s.
— — e interessi tutelati, 509 ss., 519 s., 569.
— (diritto alla), 506.
— — e deliberazione approvativa del bilancio, 507 s.

INTERESSE.
— ad agire, 525 s., 527, 532 s.
— — per l'invalidità del contratto, 534.
— — per l'invalidità delle deliberazioni assembleari, 537.
— all'informazione, 509 ss.
— alla legalità degli atti sociali, 541 s.
— diffuso, 567 ss.
— legittimo, 505.

INTERPRETAZIONE.
— della legge, 193 ss.
— e integrazione, 193 ss.

INTERVENTO IN GIUDIZIO.
— coatto, 573 s.
— volontario, 574.
V. anche: AZIONE.

LEGITTIMAZIONE.
— a compiere un atto giuridico, 525.
— ad agire, 525 ss., 530 ss.
— — per l'invalidità del contratto, 531 s., 534 ss.
— — per l'invalidità delle deliberazioni assembleari, 537 ss.
— ad processum, 525 s.

NEGOZIO GIURIDICO.
— distinzione fra annullabilità e nullità, 491, 495.
— illecito, 492 ss.
— inesistenza, 396, 492.
— nullità, 396.
— — relativa, 476 ss.
— — rilevabilità d'ufficio, 536.

NORMA.
— imperativa, 493 s.
— indeterminata, 195.
— tecnica, 248 ss.

OBBLIGAZIONI DI MEZZI E DI RISULTATO, 170 ss.

ONERE, 28 s.

ORDINE PUBBLICO, 493 s.
— e principio di verità del bilancio, 500.

ORDRES DES EXPERTS COMPTABLES, 127.

PERIZIA CONTRATTUALE, 447 s.

PLAN COMPTABLE, 127 s.

PLUSVALENZE REALIZZATE E REINVESTITE, 220 s., 229 ss.
V. anche: RISERVE.

PRESUNZIONE, 440.
— e regolarità del bilancio certificato, 414 s., 436 ss.

PRINCIPI CONTABILI.
— ambito di applicazione, 188 ss., 195 ss.
— (corretti), 192 ss.

— e bilanci consolidati, 108.
— e discrezionalità, 251 ss.
— e Generally Accepted Accounting Principles, 178 ss., 191.
— e Grundsmässiger Buchführung, 182 ss., 185, 191.
— e norme civilistiche e tributarie, 204 ss., 238 ss.
— e norme di ordinata contabilità, 195 ss.
— e principi di competenza economica, 214 ss., 222 ss.
— e regole tecniche, 248 ss.
— natura giuridica, 192 ss.
— potere di raccomandazione della Consob, 241 ss.
— raccolta del Consiglio nazionale dei dottori commercialisti, 245 ss.

PRINCIPI DI REVISIONE.
— e Generally Accepted Auditing Standards, 166 ss.
— e rinvio alla prassi, 157 ss.
— natura giuridica, 157 ss., 174 ss.
— potere di raccomandazione della Consob, 134, 157 s., 174 ss.
— raccolta del Consiglio nazionale dei dottori commercialisti, 134 s.

PROCEDIMENTO.
— atti preparatori, 357 ss.
— atto principale, 322 s.
— di formazione del bilancio, 302 ss., 357 ss.
— nozione, 314 ss.
— presupposti, 358.
— vizi, 397 ss.
— — e raggiungimento dello scopo, 405, 407.

PROPOSTA, 312.
— di bilancio, 357.

QUOTAZIONE DI BORSA.
— d'ufficio, 30 s.
— revoca, 412, 424 s.
— sospensione, 412, 424 s.
— su istanza, 31.

REDDITO IMPONIBILE.
— accertamento induttivo, 416 s.
— — per mancata allegazione della relazione del revisore, 419.
— divergenze col reddito economico, 214 ss.
— e certificazione del bilancio, 415 ss.
— e certificazione fiscale, 420 ss.
V. anche: BILANCIO.

RELAZIONE DEGLI AMMINISTRATORI, 110 s.
— e agevolazioni fiscali, 237 s.
— e informazioni di rilievo tributario, 209.

RELAZIONE DEL REVISORE.
— analitica, 258, 275 ss.
— integrativa, 384 ss.
— natura giuridica, 283 ss.
— sintetica, 258, 275 ss.
— standards di redazione:
— — negli ordinamenti stranieri, 257 ss.
— — in Italia, 263 ss.
— tipologia dei giudizi, 258 ss., 277 ss.
V. anche: CERTIFICAZIONE DEL BILANCIO; REVISIONE.

RELAZIONE DEI SINDACI, 95, 116 ss., 336, 370 ss.

REVISIONE.
— aziendale, 130 s.
— interna, 131 s.
— per la certificazione del bilancio, 132.
— — continuatività del controllo, 154 ss.
— — e autonomia del controllato, 301, 364 s., 369 s., 381 s., 436, 554 ss.
— — fase di redazione della relazione, 256 ss.
— — fase ispettivo-ricognitiva, 133 ss.
— — fase valutativa, 176 ss.
— — potere inquirente del revisore, 142, 151 ss.

— — — limiti, 143 ss., 147 ss.
— — procedimento, 121 ss.

RIMANENZE, 236 ss.

RISERVE.
— e ammortamenti anticipati, 233 ss.
— e competenze degli organi sociali, 232 ss.
— e plusvalenze realizzate e reinvestite, 230 ss.
— occulte, 202, 228, 236.
— tassate, 204.

S.E.C. (v. SECURITIES AND EXCHANGE COMMISSION).

SECURITIES AND EXCHANGE COMMISSION (S.E.C.), 125 s.

SINDACI.
— controllo contabile nelle società quotate, 112 ss.
— controllo del bilancio, 68 ss.
— controllo di legittimità, 65 ss.
— controllo di merito, 65 ss.
— controllo interno, 14 ss., 21.
— controllo sulla gestione, 56 ss.
— — ed effetto comminatorio, 58 ss., 375 s.
— — e provvedimenti assembleari, 62 ss.
— crisi dell'istituto, 20 ss.
— denunzia di fatti censurabili, 80 ss., 116.
— nomina, 18.
— organo necessario, 26 ss.
— origini dell'istituto, 14 ss., 17 ss.
— potere di convocazione dell'assemblea, 64 ss.
— revoca, 19 s.
V. anche: RELAZIONE DEI SINDACI.

SOCIETÀ DI REVISIONE.
— albo speciale, 38 ss.
— corrispettivo dovuto, 43 ss.
— funzioni:
— — controllo contabile, 77 ss.
— — controllo del bilancio, 76, 89 ss., 96 ss.
— — controllo di legittimità, 93 ss.
— — controllo esterno, 24 s.
— — denunzia ai sindaci di fatti censurabili, 80 ss., 368.
— — pareri di congruità in caso di aumento del capitale e di fusione, 83 ss.
— — revisione di stima dei conferimenti in natura, 84 s.
— libro del revisore, 88 ss.
— nomina, 24 ss.
— — approvazione della Consob, 43 ss.
— — intervento sostitutivo della Consob, 34 ss.
— — procedimento, 41 ss.
— potere inquirente, 140 ss.
— responsabilità, 164 s., 173 ss.
— revoca, 48 ss., 51.
— — approvazione della Consob, 49.
— revoca giudiziaria, 51 ss.
— vigilanza della Consob, 40 ss., 48.

SOCIETÀ QUOTATA.
— controllo pubblico, 6 ss.
— (*status* di), 6 ss.

USI.
— e regole del costume sociale, 173.
— e regole professionali, 173 s.
— interpretativi, 193, 250.
— normativi, 159 ss., 166 ss., 193, 250.

VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM, 464, 466 ss.

WIRTSCHAFTSPRÜFER (INSTITUT DER), 129, 182.